

## **Извънредното положение като конституционна диктатура и рисковете за правната държава**

### **1. Извънредното положение като конституционна диктатура**

През 2020 г. проблемите на извънредното положение и управлението по време на криза отново застанаха в центъра на политическия и обществен дебат след известно прекъсване (от първото десетилетие на XXI в., белязано от тежки терористични заплахи и актове). Новият аспект при използването на института на извънредното положение е свързан не с непосредствени човешки действия (война, тероризъм, гражданска война, революция), заплашващи установения политически и правов ред, а със заплаха от по-скоро природен характер – появата на новия коронавирус.

От дистанцията на изминалата година от налагането на първите извънредни мерки, могат да се правят критични анализи на управлението на тази криза. Няколко първоначални наблюдения са толкова общосподелени, че на пръв поглед не се нуждаят от дълбоко обосноваване. Те могат да бъдат обобщени по следния начин: 1) всички европейски демократични държави прибягнаха към въвеждане на различни *извънредни мерки* (най-често това са познатите правни институти на извънредното положение, бедственото положение, извънредна здравна ситуация и др.); 2) независимо от използваната процедурна форма, във всички европейски държави се наложиха определени *ограничения* за по-дълъг или по-кратък период от време, които засягаха основни конституционни права и свободи (свободата на движение, свободата на събранията и сдружаването, религиозната свобода, изборителните права, икономическата свобода и др.) в името на опазването на основното право на живот, което доведе до чести обвинения към правителствата в налагане на авторитарни мерки и тенденции; 3) всички държави въведоха *извънредни икономически и социални мерки*, които да подкрепят и подпомогнат непосредствено засегнатите бизнеси, работници и служители, хора в неравностойно положение, лица, работещи на първа линия, и т. н., което доведе до общо нарастване на ролята на държавата (интервенционизъм, който в някои държави прие формата на протекционизъм и патернализъм); 4) във всички държави имаше освен заявена подкрепа и мобилизация за спазване на въведените мерки, но и оспорване на необходимостта и пропорционалността на мерките, стигащо до открита *опозиция*, дори до отричане на

съществуването на самия проблем; 5) във всички европейски държави се наложи проблематизиране и преосмисляне на политическата връзка *гражданин – държава – общество*, което намери отражение и в резултатите от проведени избори. Всяко едно от тези общи наблюдения може да бъде оспорено и проблематизирано. Фокусът на това изследване ще бъде върху използването на института на извънредното положение като форма на конституционна диктатура за посрещане и разрешаване на предизвикателствата на тази криза.

В конституционната и политическата теория има различни парадигми при разглеждането на проблемите на извънредното положение. Основната разлика в подхода е във връзка с това дали извънредното положение води по необходимост до суспендиране на действащия конституционен и правов ред, като го заменя с конкретния фактически ред при упражняване на властта от суверена (Schmitt, 2005, p. 5-7; Agamben, 2005, p. 31-36), или като дава извънредни пълномощия на някои конституционни органи, все пак остава в рамките на конституционния ред, целейки неговата защита и съхранение (Friedrich, 1950; Rossiter, 1948, p. 4-7). Първият подход определя извънредното положение като суверенна диктатура, а вторият – като комисарна или конституционна диктатура (Schmitt, 2014, p. 1-20, 112-132). В съвременния контекст, особено след терористичните атентати през първото десетилетие на века и последвалата „война срещу тероризма“, проблемите на извънредното положение се разглеждат през призмата на политическата и конституционната теория: Джорджо Агамбен (Agamben, 2005), Джак Балкин и Санфорд Левинсън (Balkin and Levinson, 2009-2010), Брус Акерман (Ackerman, 2004), Давид Дизенхаус (Dyzenhaus, 2006) и др. (Ferejohn and Pasquino, 2004).

Класическите форми на конституционна диктатура са различни в европейската (*the state of siege*) и англоамериканската (*martial law*) традиция на обявяване на извънредно положение, но и при двете за основа се взема *военното положение*, което предполага екзистенциална заплаха за обществото и институциите (Rossiter, 1948, p. 9; Agamben, 2005, p. 4-6). В съвременните конституционни системи се прави по-прецизно разграничение между различните видове извънредно положение в зависимост от произхода, характера и интензитета на заплахата (*state of emergency; state of alert*), а в конституционната доктрина често се използват понятията „извънредни пълномощия“ (*emergency powers*) или *constitutional reason of state* (Friedrich, 1957).

В правовата държава, основана върху принципите на върховенството на правото, разделението на властите и защитата правата на човека, извънредното положение следва да се разглежда именно като конституционна диктатура (*constitutional dictatorship*), т.е. в рамките на и ограничено от принципите и стандартите на конституцията. Приемането на извънредни управленски мерки, свързани с прекъсване или ограничаване на нормалния конституционен процес на вземане на решения, централизацията на властта в изпълнителните органи, ограничаването някои основни права се извършват в името на защитата на висши конституционни ценности – живота и здравето на гражданите, оцеляването на самата демократична държава и конституционния ред, запазването на

гражданския мир и сигурността, без да застрашават основополагащата привързаност към свободата и върховенството на правото (Ackerman, 2004, p. 1044).

Основната характеристика на *конституционната диктатура* е опитът за съхранение на конституционния ред и ценностен порядък чрез преминаването в състояние *на пълна институционална и обществена мобилизация* до преодоляването на конкретната заплаха за този ред. Връщането към *нормалния конституционен ред* е основна цел на обявеното извънредното положение (като *конституционната диктатура*), а не постоянното удължаване на ситуацията на извънредност, при която се суспендират основни права и се централизира властта без краен срок (Rossiter, 1948, p. 12-13). Конституционната диктатура по същество е преминаването на конституционната демокрация в специфична „бойна готовност“, т.е. форма на защита и отбрана, а не на агресия, ерозия или елиминиране на последната.

В *конституционната диктатура* изпълнителната власт, макар и да има по-широка преценка (дискреция) в условията на извънредно положение и да е по-интензивна и концентрирана, трябва да продължи да носи *политическа отговорност* (пред парламента) и *юридическа отговорност* (пред независимите съдилища). Това е ключово условие, за да не се допусне управленски произвол и да се защитят основните ценности и принципи на конституцията – върховенството на правото (правовата държава), разделението на властите, защитата на основните права, независимостта на съдебната власт, народният суверенитет, политическият плурализъм.

Основната критика към концепцията за конституционната диктатура се състои в позоваването както на логически, така и на фактически пропуски в аргументацията – извънредните пълномощия на централната изпълнителна власт де факто водят до нарушаване на класически конституционни принципи като върховенството на правото (*the rule of law*) и ограниченото управление (*limited government*), взаимния контрол и възпиране между властите (*checks and balances*), централната законодателна роля на парламентите, ограничаване на парламентарния контрол, ограничаване на съдебния контрол върху издадените актове. От друга страна, исторически могат да се посочат примери на демократични държави, въвели извънредно положение, което ерозира демократичното управление и открива пътя към налагането на авторитарен режим (Agamben, 2005, p. 8-9).

В основния дебат относно (извън-)конституционния характер на извънредното положение водеща роля има приемането (експлицитно или имплицитно) на определена теория на правото. Правните позитивисти и реалисти допускат възможността за временно суспендиране на нормите и правния ред в условията на извънредно положение, а оттук и широката дискреция на изпълнителните органи да създават „извънредно законодателство“. Защитниците на съдържателната концепция за *върховенството на правото* (правото като израз на и във връзка със справедливостта, морала, основните права и други висши ценности и принципи) приемат, че правото продължава да обвързва и регулира действията на институциите и субектите дори при липсващи изрични правни

норми (Dyzenhaus, 2006, p. 60-65). В първия случай правните позитивисти допускат изцяло да се изгуби конституционният характер на управлението, тъй като липсва ограничаване на произвола на властта (дискрецията е пълна). В тази ситуация на юридическа „празнота“ авторитаризмът на практика е прекрачил „прага“ на доскоро демократичната държава. Във втория случай управлението остава конституционно (ограничено от висшите принципи и ценности, следващо определени стандарти, правила и процедури), макар и непълно демократично, тъй като изпълнителната власт получава извънредни пълномощия, стига се до централизация и нарушаване на традиционния баланс и разделение между властите.

Дали обаче разликите между тези две форми са действително толкова съществени, или са по-скоро въпрос на степенуване (както се питат Агамбен и Роситър), а качествената разлика е между тези две форми на извънредно положение и пълноценната конституционна демокрация? Този въпрос вероятно не може и не трябва да получава абстрактен теоретичен отговор. Привидно ясният отговор може да доведе до комфортен отказ да се вижда ерозиращата демократична тъкан на политическата система, действително абнормалната извънредна ситуация да се нормализира като една от формите на конституционното управление. Липсата на отговор по-скоро би стимулирала постоянно „тестване“ къде се намират управлението и обществото в условията на извънредно положение (в квадранта между демокрацията, авторитаризма, либерализма и тоталитаризма). В този смисъл нормализацията на извънредното положение (чрез детайлни процедури и мерки) може да е дългосрочно по-опасна за конституционната демокрация, отколкото ясното осъзнаване за критичната застрашеност на конституционния ред, когато това състояние продължава да се мисли именно като *извънредно*, а не обичайно конституционно.

Подходът, който съответства в голяма степен на принципа на върховенството на правото, следва да удържа и двете позиции – да не се допусне напълно неограничена и произволна власт в условията на извънредно положение, т.е. трябва да има конституционни и законови процедури, които да се следват, но и да не се допусне нормализация на извънредното положение за продължителен период от време, то трябва да остане *извънредно*, а не „ново нормално“. Съществуването на „извънредна конституция“ с детайлни процедури, недопускащи абсолютна и неограничена власт, подчертава необходимостта от връщане към конституционната нормалност след отминаване на заплахата (Ackerman, 2004).

Един от ключовите аспекти в ситуация на извънредно положение е да се преценят видът, обхватът, степента, интензитетът на заплахата за съществуващия конституционен демократичен ред, за да се приложат съответни, пропорционални и необходими мерки. Повечето съвременни правни системи правят това разграничение, като прилагат различни режими на извънредни мерки. В общия случай, когато ситуацията на извънредност е провокирана от външни или вътрешни непосредствени заплахи за съществуването на държавата и конституционния ред (война, тероризъм, революция или въстание), се използват конституционните форми на извънредно положение (*state of*

*emergency*), които включват ограничаване на основни права и концентрация на властта в изпълнителните органи, както и възможност за *извънредно делегирано законодателство* от изпълнителната власт (чрез декрети, укази, постановления и т. н.). Ако обаче заплахите имат преди всичко природен характер (различни форми на бедствия) или са неволно причинени от човешки действия (индустриални аварии), към тези ситуации на извънредност обичайно се подхожда с по-нисък интензитет на въздействие, чрез средствата и мерките на обикновеното законодателство за управление на кризи и бедствия. В този случай, дори да има временно ограничаване на някои права или централизация на властта, процедурите са детайлно описани, сроковете са ясни и кратки, не се нарушава конституционният баланс между властите. Това обикновено законодателство остава изцяло обвързано от и подчинено на конституционните принципи и процедури, по отношение на него се прилагат защитите на конституционното и административното правосъдие, то остава изцяло в рамките на установената правна и конституционна система. В този смисъл, макар ситуацията да има елементи на извънредност, то приложимото законодателство не е *извънредно*, а е създадено в нормални конституционни условия и не съдържа изключение от правилото, което да има елементите на *state of exception* (Ferejohn and Pasquino, 2004, p. 215-217).

*Извънредната ситуация*, породена от коронавируса, е особено интересна с това, че макар да носи белезите на *природно бедствие*, съответно би трябвало да се посрещне с процедурите и мерките, установени в обикновеното законодателство за реакция при бедствия, всъщност в повечето демократични държави предизвика активирането на конституционните форми на извънредно положение. По този начин пълноценно демократичните системи се трансформираха за продължителен период от време в *конституционни диктатури* с всички произтичащи от това съществени ограничения за правата на личността и (свръх)концентрацията на властта и ресурсите в централните изпълнителни органи. Именно тази (свръх)реакция оправдава както по-критичния аналитичен поглед, така и здравословния скептицизъм относно ефекта на част от въведените ограничения и мерки. Дори европейските институции отправиха предупреждение относно рисковете и заплахите пред демокрацията, върховенството на правото и правата на човека от прилагането на силно рестриктивен режим на извънредно положение, като се акцентира върху спазването на стандартите за необходимост, пропорционалност, ограниченост във времето и периодичен последващ контрол върху наложените мерки и ограничения (European Commission, 2020; European Parliament, 2020).

## **2. Извънредното положение в България: рискове и заплахи за правата държава и демокрацията**

В контекста на въвеждането на извънредни ограничителни мерки за преодоляване на кризата, причинена от коронавируса, поддържам тезата, че демократичните държави трябваше да посрещнат рисковете и заплахите чрез процедурите на обикновеното законодателство за реакция при бедствия и управление на кризи, а не чрез конституционните форми на извънредното положение. Дори първоначалните

свърхреакции с въвеждането на извънредното положение да могат да бъдат оправдани, то при развитието на кризата следваше да се премине към формите, процедурите и мерките на реакция при бедствия и кризи.

*Ескалация: Обявяване на конституционно извънредно положение*

На 13 март 2020 г. за първи път в най-новата демократична история на страната парламентът взе решение за обявяване на извънредно положение на цялата територия на страната. Формално беше спазена конституционната процедура, изискваща решение на Народното събрание по реда на чл. 84, т. 12 от конституцията. Решението беше взето със суперконституционно мнозинство от 201 гласа (Славов, 2020в).

Особеното в цялата ситуация е, че това решение е взето не поради заплахата от граждански конфликт, външни и вътрешни врагове, тероризъм или други подобни, а поради появата на новия коронавирус и неподготвеността на здравната и социалната система да се справят с тази здравна криза. Политически поводи за обявяване на извънредно положение вероятно е имало през изминалите 30 години (масовите протести през 1997 г., включително опитът за влизане в парламента; протестите през 2013 г. с моменти на насилие; терористичният атентат на летището в Бургас през 2012 г.), но такава мярка не е била прилагана вероятно за да не се ерозират и разклатят крехките основи на демокрацията и правовата държава. Внезапно обаче с появата на природна заплахата, без ситуацията в страната да изискваше прибегването до такова драстично решение, беше обявено конституционно извънредно положение. Защо? Отговорът трябва да се търси както в конюнктурния политически контекст (акселерацията на кризата на доверието в управляващите, гражданските протести в края на 2019 г., свързани с проблемния избор на Иван Гешев за главен прокурор, напрежението, породено от атаките срещу президента и т. н.), така и в неизвестността на заплахата от новия коронавирус. Освен конюнктурно политически неочакваното решение за въвеждане на извънредно положение трябваше да изиграе някаква превантивна роля и да послужи за мобилизация на обществото и концентриране на ресурсите за справяне с пандемията. Още от самото начало тези извънредни мерки бяха подложени на критичен анализ (Славов, 2020б; Попов, 2020а и 2020б).

Природната заплахата от коронавируса можеше да бъде вменена в обикновеното законодателство, предвиждащо процедури за обявяване на *бедствено положение* по реда на специалния Закон за защита при бедствия (ЗЗБ). Според определението за „бедствие“ се включват и „масови заболявания от епидемичен и эпизоотичен характер“ (чл. 2 и §1, т. 1 от Допълнителните разпоредби). Съответно в закона е уредена цялата процедура за обявяване на бедствено положение – с решение на Министерския съвет за определен кратък срок с възможност за удължаване (чл. 50а и чл. 51 ЗЗБ), като са предвидени детайлни протоколи за действие, както и допустими ограничения на основните права при спазване на стандартите за необходимост, пропорционалност, срочност (чл. 52 ЗЗБ). Правителството обаче реши да активира конституционната форма на извънредно положение, която предполага много по-интензивна концентрация на власт и ограничаване на конституционни права, без обаче първоначално да уреди на законово

ниво допустимите ограничителни мерки. Очевидно политическите мотиви и цели са надделели над публичния интерес.

Конституционната логика изисква, за да бъде изпълнено със смисъл обявеното извънредно положение, да има *цялостен закон*, който да уреди конкретните ограничителни и други извънредни мерки. В противен случай се отива към състояние на аномия, но при условие на свръхконцентрация на власт в правителството. Специалният Закон за мерките и действията по време на извънредното положение, обявено с решение на Народното събрание от 13 март 2020 г., е приет една седмица по-късно – на 20 март 2020 г., но му е придадена *обратна сила*, за да легализира състоянието на правен вакуум в началото.

Приетият закон обаче не покрива конституционните стандарти ограниченията на основните права да са уредени във и въведени със *закон*, да са *необходими и пропорционални на преследваната легитимна цел*, което оставя много широка дикреционна власт на правителството и министъра на здравеопазването. Важно е самите ограничения да бъдат въведени по такъв начин, че същността на правата да не бъде накърнена, т.е. ограничаването не трябва да води до пълна отмяна на тези права. Самите ограничения на правата трябва да са съобразени и със стандартите на Европейската конвенция за правата на човека (ЕКПЧ) (Харис, О'Бойл и др., 2015). Бланкетното ограничаване на конституционни права е недопустимо.

В първите седмици на извънредното положение, вместо да въведе ясни законови стандарти за допустимите ограничения на правата, правителството предпочете да остане в *сивата зона и правния вакуум* на едно бланкетно обявено извънредно положение с постоянно променящи се мерки и заповеди, което поддържа състояние на *непоследователност, неяснота, вътрешна противоречивост* на действащите актове. Това състояние нарушава основни аспекти на принципа на правовата държава – ограничаване на произволната власт, равенство пред закона, принцип на законност при ограничаване на правата и при налагане на санкции, правна сигурност, предвидимост и пропорционалност и др. Наред с това още първите седмици с промени в Наказателния кодекс и в Закона за здравето беше увеличена наказателната и административнонаказателната репресия, като санкциите бяха налагани до голяма степен селективно и произволно, като за едно и също нарушение на протиепидемични мерки (напр. нарушение на наложената карантина или задължителна изолация) се налагаха различни санкции. Прокуратурата прояви активизъм, който оставяше публично впечатление за целенасочени репресивни действия спрямо несъгласни, критично и опозиционно настроени лица, включително ограничавайки свободата на словото, а в същото време недопустимо влизаше в полето на компетентност на другите власти, които по конституция и закон имат правомощия по време на извънредното положение. В този контекст много български граждани бяха санкционирани за свои действия (бездействия), без създадената извънредна правна уредба да съответства на основни принципи на правовата държава и конституцията (Янкулов, 2020). Въведените нови разпоредби не отпаднаха с отмяната на извънредното положение, а стават трайна характеристика на

правния ред, която може да бъде активирана във всеки един следващ момент (Ferejohn and Pasquino, 2004, p. 219).

От самото обявяване на извънредното положение със *заповеди* на министъра на здравеопазването се наложиха ограничителни мерки, които засегнаха и конкретни конституционни права – най-вече свободата на придвижване (чл. 35 КРБ), правото на лична свобода и неприкосновеност (чл. 30 и чл. 32 КРБ), свободата на събранията (чл. 43 КРБ), религиозните свободи (чл. 37), правото на труд (чл. 48 КРБ) без достатъчно ясни законови стандарти за въведените ограничения. Липсата на изрично приети на законово ниво разпоредби води до колизия между издадените заповеди за въвеждане на общи за всички граждани ограничения на правата с конституцията и отделни закони (напр. Закон за събранията, митингите и манифестациите; Закон за вероизповеданията). В една правова държава именно конституцията е върховен закон, а не заповедите на който и да е министър. Зачитането на върховенството на правото и на закона е основен принцип, който не трябва да се нарушава дори в условията на извънредно положение. Управлението чрез ясни, трайни, публично обявени закони е част от дефиницията за правова държава, докато управлението чрез временни и конюнктурни заповеди е елемент на авторитарната диктатура (Хайек, 1996, с. 146-149). В конституционната държава заповедите трябва да се основават на конституцията и законите (вкл. извънредното законодателство), а не да ги нарушават или суспендират.

В условията на *конституционна диктатура* би следвало всички основни защити на правата, които не са изрично отменени (със специален закон в рамките на чл. 57, ал. 3 КРБ), да продължават да действат – конституционното право на защита (чл. 56 КРБ), правото да се обжалват актовете на администрацията (чл. 120 КРБ), отговорността на държавата за вреди, причинени на граждани (чл. 7 КРБ), правото на петиции, сигнали и жалби на гражданите (чл. 45 КРБ). Засегнатите страни имат право да водят съответните видове дела и да търсят обезщетение за нанесени вреди от незаконни актове и действия на органите на власт. Фактически обаче временното спиране на дейността на съдилищата в периода на извънредното положение (до 14 май) и наложените ограничения пред публичността на съдебните заседания след това обективно създават пречки пред защитата на правата. Административните съдилища започнаха да разглеждат подадените жалби, като вече са отменени редица актове, установяващи ограничителни мерки, както и санкциониращи гражданите (Петкова, 2020).

По време на извънредното положение имаше ограничаване на възможностите за осъществяване на *политическата отговорност* на изпълнителната власт. Тя трябваше да се осъществява чрез *парламентарния контрол* – въпроси и питания в пленарна зала, и контрола, осъществяван от парламентарните комисии, който беше ограничен до писмено задаване и отговор на въпроси. В този контекст ролята на опозицията (парламентарна и извънпарламентарна) като страж на демокрацията не бива да бъде подценявана. Предлаганите алтернативни идеи и публично изнасяне на случаи на злоупотреби бяха съществени за запазване на демократичната публичност.



Осъществяването на *обществен (граждански) контрол* е от ключово значение по време на извънредното положение и наложената след това извънредна епидемична обстановка – повече, а не по-малко публичност в действията на властта е необходима. Беше създаден особен *граждански борд* (от представители на активни НПО, независими медии, правозащитници и академични лица), които осъществяваха непрекъснат независим мониторинг на мерките, които правителството предприема, обсъждаха се и потенциални нарушения на правата (Инициативата „Права по време на криза“).

#### *Нормализация: Обявяване на извънредна епидемична обстановка*

Решение по посока постепенна нормализация на извънредността беше отпадането на конституционно въведеното извънредно положение след 13 май 2020 г. и неговата замяна с новоприет в Закона за здравето (чл. 63) нов специален институт – *извънредна епидемична обстановка*. Цялата процедура по обявяване следва логиката на обявяването на бедствено положение, като в закона е посочено специалното основание и цел – „при непосредствена опасност за живота и здравето на гражданите от епидемично разпространение на заразна болест по чл. 61, ал. 1, с цел защита и опазване живота и здравето на гражданите, се обявява извънредна епидемична обстановка“. Решението се взема от Министерския съвет за определен период от време по предложение на министъра на здравеопазването, като се основава на извършена оценка на съществуващия епидемичен риск. В закона е направен опит за формулиране на стандарти за преценка на опасността, както и стандарти за въвеждане на временни ограничения на някои права на гражданите. С тези разпоредби до известна степен се запълва правният вакуум от първите седмици на извънредното положение. Въпреки това разпоредбите не са достатъчно пълни и прецизни, тъй като не съдържат ясен стандарт за пропорционалност и необходимост при формулирането на конкретни ограничения на правата, нито изброяват изчерпателно всички права, които реално са предмет на ограничаване със *заповеди*. На практика, вместо да създават ограничения пред възможния произвол и широката административна дискреция, законовите норми бланкетно възлагат преценката за допустимите ограничения на изпълнителната власт. Нещо повече, издадените от министъра на здравеопазването заповеди, въвеждащи конкретни ограничителни мерки, често съдържат случаи на противоречия, непредвидимост и непропорционалност, като по този начин нарушават основни елементи на принципа на върховенството на правото.

Проблемите в новата законова уредба бяха основание за президента да поиска от Конституционния съд установяване на тяхната противоконституционност. В мотивите към Решение №10 от 2020 г. @1@ КС за първи път използва аргументи от парадигмата на *конституционната диктатура*. В цялост КС потвърди съобразеността с конституцията на приетите промени в Закона за здравето, както по отношение процедурата за обявяване на извънредна епидемична обстановка, в т. ч. въведените критерии и стандарти, които са законовата предпоставка, а така също и по отношение на допустимите ограничения на правата. Основните мотиви на КС в подкрепа на конституционносъобразността акцентират върху това, че новият институт на извънредна епидемична обстановка предполага ситуация с по-нисък интензитет на засягане на

публичната сфера в сравнение с извънредното положение, както и не води до разместване на баланса между властите (а „урежда особен режим на взаимодействие и координация на органите на изпълнителната власт и органите на местното самоуправление“). В същото време допустимите ограничения на правата са в рамките на предвиденото в конституцията за отделните видове права, а не се отнасят до значителните ограничения по чл. 57, ал. 3 КРБ в условията на извънредно положение. Друга част от аргументите се основава на тезата, че взетите решения и издадените заповеди от органите на изпълнителната власт подлежат на съдебен контрол, както и че по отношение на самото правителство се упражнява редовен парламентарен контрол.

В същото време аргументите в особените мнения на съдиите Атанас Семов, Таня Райковска и Георги Ангелов трябва да се анализират особено внимателно, тъй като поддържат, че извънредната епидемична обстановка трябва да се разглежда като проявна форма на *конституционното извънредно положение*, поради което законовата процедура противоречи на конституцията, а уредените в закона хипотези на ограничаване на правата не покриват конституционните стандарти. Също така в особеното мнение на съдия Георги Ангелов се проблематизира използването в решението на концепцията за конституционната диктатура в смисъл, че налага „разместване на функциите и правомощията на висшите държавни органи – Министерски съвет, президент и Народно събрание“, или че изисква „временна и обратима трансформация на конституционния ред и своеобразното му привеждане в готовност за преодоляване на жизнена заплаха за обществото“. Според съдия Ангелов конституционната диктатура „се състои и може да се състои само в интензификация на отделните видове власти, преди всичко на изпълнителната власт“, както и поддържа тезата, че „конституцията позволява единствено усилване, повече или по-малко рязко, на интензитета и разширяване на обхвата на изпълнителната власт чрез разместване или/и създаване нови нейни функции или органи, но само в нейните собствени рамки по чл. 8“, като не допуска „прехвърлянето (трансфера) на правомощия между отделните разделени власти“.

Решението на КС не дава отговор на следния въпрос: Ако разликата между двете форми е преди всичко в *интензитета* на засягане и въздействие върху публичната сфера, в кой момент се преценява, че реално трябва да се премине от едната към другата форма? Ситуацията с пандемията през ноември и декември 2020 г. по абсолютни стойности (на заболяемост и жертви) надхвърляше многократно ситуацията от пролетта в условията на конституционно извънредно положение, но това не доведе до преминаване от извънредна епидемична обстановка към извънредно положение, нито до връщане на най-тежките мерки от пролетта.

Разумният отговор вероятно е, че преценката трябва да е винаги конкретна, основана на анализ на фактите и процесите въз основа на публично обявените стандарти и критерии. Но какъвто и анализ да бъде направен, финалната преценка е винаги политическа, а не експертна, което отново отваря проблема за изключителния характер на това политическо решение. Колкото и прецизно да са формулирани процедурите, решението

за въвеждане на извънредно положение или друга извънредна ситуация е прерогатив на управляващите (правителството и мнозинството в еднокамарния парламент). Липсата на по-сложна система за взаимен контрол и възпиране между властите, както и възможността за вземането на решение от парламента с обикновено мнозинство откриват възможност за произвол и злоупотреба с власт. Необходимо е усъвършенстване на процедурите за въвеждане на извънредно положение, включително чрез задължителен периодичен преглед от парламента, системен съдебен контрол върху мерките, както и въвеждането на все по-високи квалифицирани мнозинства за всяко следващо одобрение на продължаването на извънредното положение (Ackerman, 2004).

Както въвеждането на *извънредното положение*, така и неговата трансформация в *извънредна епидемична обстановка* крият сериозни рискове за демократичния политически процес – от временно прекъсване на работата на парламента, което води до ограничен парламентарен контрол, до допълнителна централизация на властта и на икономическите ресурси. Веднъж концентрирана, властта трудно се връща към нормално функциониране в условията на разделение на властите, децентрализация и обществен контрол.

С обявяването на *извънредната епидемична обстановка* вместо връщане към нормалността и *принципите на правовата държава*, получаваме нормализация на извънредното положение под ново име, като се запазват възможностите за ограничаване на конституционните права единствено със *заповеди* на министъра на здравеопазването – отново без извършване на необходимата преценка относно необходимост и пропорционалност на въведените ограничения, както и при липса на стандарти и критерии, прецизно уредени на законово ниво.

Целият процес на приемане на извънредното законодателство се случи при нарушаване на принципите на законодателния процес (необходимост, обосноваване, предвидимост, откритост, съгласуваност, субсидиарност, пропорционалност и стабилност – чл. 26 от Закона за нормативните актове), изискващи предварителни консултации със заинтересованите страни и оценка на въздействие на законопроектите. Всичко това води до *непредсказуемост* на законодателството, чести необосновани промени, невъзможност за гражданите и организациите да съобразят адекватно поведението и дейността си с изискванията, а отгук – до риск от потенциални санкции.

Състоянието на *подчиненост на обществото* на задавани от изпълнителната власт цели и мерки (с формалното одобрение от парламента) крие сериозни рискове, особено в условията на неукрепнала, неконсолидирана, дефектна демокрация, каквато има(х)ме в България. Отказът да се признае, че се ограничават конституционни права, липсата на адекватни механизми за навременна защита (съдебните дела продължават месеци или години) не съответства на конституционните стандарти, които се прилагат дори и в условията на извънредно положение.

Както казва Клинтън Роситър, „общите принципи и конкретните институции на конституционната диктатура са като политически и социален динамит“, „неизбежно и опасно нещо“ (Rossiter, 1948, p. 13). В същото време конституционна диктатура „е реалност, с която всяка модерна демокрация по необходимост ще се срещне. Каквито и проблеми да съпътстват изработването на извънредни правомощия в една конституционна демокрация, би било още по-лошо да се плъзнем към открито неконституционни диктатури“ (Balkin and Levinson, 2009-2010, p. 1866).

В една дефектна демократична система конституционната диктатура много лесно може да се превърне в реална авторитарна власт. В такъв контекст конституционната диктатура, вместо да защити демократичния ред, може окончателно да го ерозира, както се е случвало неведнъж в историята на западните демокрации. Ако не искаме въведените и постоянно удължавани извънредни мерки да се превърнат от *риск* в *непосредствена заплаха* за архитектурата на правовата държава в България, е необходима *гражданска, интелектуална и политическа мобилизация*, която да противостои на негативните тенденции. Едно демократично общество би се отнасяло критично и подозрително както към нормализацията на извънредните ситуации, така и към свръхконцентрацията на власт, водеща до висок риск от злоупотреби и управленски произвол. Непосредственият ефект от въвеждането на извънредно положение е реалното ограничение на свободата в името на несигурните планове и мерки за защита на обществото, конституционния ред или националната сигурност – това е високорисков залог, който остава с отворен финал. Оценката за това дали е бил оправдан се дава през призмата на постигнатите резултати.

## БЕЛЕЖКИ

<sup>1</sup> По к. д. №7/2020 г.

## Библиография

Agamben, G. (2005) *State of Exception*, transl. Kevin Attell, Chicago and London: The University of Chicago Press.

Ackerman, B. (2004) „The Emergency Constitution“, *The Yale Law Journal* 113: 1029-1091.

Balkin, Jack M. and S. Levinson, (2009-2010) „Constitutional Dictatorship: Its Dangers and Its Design“, *Minnesota Law Review* 94: 1789-1866.

Dyzenhaus, D. (2006) *The Constitution of Law. Legality in a Time of Emergency*, Cambridge: Cambridge University Press.

European Commission: Statement by President von der Leyen on emergency measures in Member States, 31 March 2020:

[https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/it/statement\\_20\\_567](https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/it/statement_20_567).

European Parliament: „European values must prevail, even in a state of public emergency, MEPs say“, 13 November 2020: <https://www.europarl.europa.eu/news/en/press-room/20201109IPR91118/european-values-must-prevail-even-in-a-state-of-public-emergency-meps-say>.

Ferejohn, J. and Pasquino, P. (2004) „The Law of the Exception: A Typology of Emergency Powers“, *International Journal of Constitutional Law*, Vol. 2, No. 2, 210-239.

Friedrich, C. J. (1950) *Constitutional Government and Democracy. Theory and Practice in Europe and America*, Boston: Ginn and Company.

Friedrich, C. J. (1957). *Constitutional Reason of State. The Survival of the Constitutional Order*, Providence, R. I.: Brown University Press.

Rossiter, C. L. (1948) *Constitutional Dictatorship. Crisis Government in the Modern Democracies* (Princeton: Princeton University Press, 1948), 4-7.

Schmitt, C. (2005) *Political Theology. Four Chapters on the Concept of Sovereignty*, transl. George Schwab, Chicago and London: The University of Chicago Press.

Schmitt, C. (2014) *Dictatorship. From the Origin of the Modern Concept of Sovereignty to Proletarian Class Struggle*, transl. Michael Hoelzl and Graham Ward, Cambridge: Polity Press.

Петкова, С. (2020) Поставяне под карантина и нарушаването ѝ. Съдебна практика, 29.12.2020: <https://petkovalegal.com/>.

Попов, С. (2020а) Метафората „извънредно положение“ и рисковете, които крие, *Свободна Европа*, 23 април 2020: <https://www.svobodnaevropa.bg/a/30566237.html>.

Попов, С. (2020б) Три сюжета от извънредното положение. Как пандемията докара и конституционни главоболия, *Свободна Европа*, 12 май 2020: <https://www.svobodnaevropa.bg/a/30606431.html>.

Славов, А. (2020а) Религиозната свобода в условията на извънредно положение, *Християнство и култура*, бр. 150, с. 64-74.

Славов, А. (2020б) Конституционна или авторитарна диктатура, *Медианул*, 20 март 2020: <https://www.mediapool.bg/konstitusionna-ili-avtoritarna-diktatura-news304919.html>.

Славов, А. (2020в) Извънредното положение: между конституционната диктатура и авторитарните импулси, *Пирон*, 19/2020: [http://piron.culturecenter su.org/wp-content/uploads/2020/06/19\\_2020\\_Atanav\\_Slavov.pdf](http://piron.culturecenter su.org/wp-content/uploads/2020/06/19_2020_Atanav_Slavov.pdf) .

Хайек, Фр. (1996) *Правни норми и правен ред*, София: УИ „Св. Климент Охридски“, 1996

Харис, Д., М. О'Бойл, Е. Бейтс, К. Уорбрик, К. Бъкли (2015) *Право на Европейската конвенция за правата на човека*, София: Сиела

Янкулов, А. (2020) Констатирани проблеми при наказателно преследване в условия на извънредно положение, 27 април 2020: <https://acf.bg/bg/konstantirani-problemi-pri-nakazate/>