

МИНИСТЕРСТВО НА ФИНАНСИТЕ	
Вх.№.	94-00-476
	20.06.2022г.

ДО

МИНИСТЕРСТВО НА ФИНАНСИТЕ

Относно: проект на Постановление на Министерския съвет за създаване на Институт за стратегически анализи и прогнози и за приемане на Правилник за организацията и дейността на Института за стратегически анализи и прогнози

**КОПИЕ: МИНИСТЕРСКИ СЪВЕТ НА
РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ**

ДО

**КОМИСИЯ ПО КОНСТИТУЦИОННИ И
ПРАВНИ ВЪПРОСИ КЪМ
47-МО НАРОДНО СЪБРАНИЕ**

Относно: проект на Закон за изменение и допълнение на Гражданския процесуален кодекс, № 47-202-01-13, внесен от Министерския съвет на 08.03.2022 г.

СТАНОВИЩЕ

от

доц. д-р Наталия Киселова – преподавател по Конституционно право

УВАЖАЕМИ ГОСПОЖИ И ГОСПОДА,

С проект на Закон за изменение и допълнение на Гражданския процесуален кодекс (ГПК), № 47-202-01-13, внесен в Народното събрание на 08.03.2022 г. от Министерския съвет, на вниманието на народните представители е предложена промяна в чл. 31, ал. 1 от ГПК, съгласно който по граждански дела, държавата се представлява от министъра на финансите, освен ако в закон е предвидено друго, като се предлага в бъдеще тази функция да се изпълнява от министъра на правосъдието. Същевременно с Преходните и заключителни разпоредби към законопроекта се предлага уредба във връзка с висящите съдебни дела пред съдилищата в страната и в производствата пред чужди юрисдикции, включително международните арбитражни производства, по които министърът на финансите е представлявал държавата. По законопроекта са постъпили редица отрицателни становища, включително становища от проф. д-р Пламен Киров, проф. дон Ангел Калайджиев, проф. д-р Благой Видин, Върховния касационен съд и членове на Висшия адвокатски съвет. Постъпило е и становище от адвокат д-р Ивайло Дерменджиев, председател на Висшия адвокатски съвет, представено в лично качество, в което се застъпва тезата, че процесуалният представител на държавата по международни арбитражни дела може да се определи с акт на Министерския съвет по целесъобразност.

Към този момент законопроектът за изменение и допълнение на ГПК не е оттеглен от Министерския съвет.

На 10 юни 2022 г. Министерството на финансите е публикувало на своята интернет страница и на Портала за обществени консултации проект на Постановление на Министерския съвет за създаване на Институт за стратегически анализи и прогнози и за приемане на Правилник за организацията и дейността на Института за стратегически анализи и прогнози. Като част от Преходните и заключителни разпоредби към проекта на посочения акт на Министерския съвет (§ 1 и § 4) се предвиждат промени в устройствените правилници на Министерството на финансите и на Министерството на правосъдието, с които функцията по осъществяване на представителство на държавата по международни арбитражни дела се възлага на администрацията на министъра на правосъдието. Според мотивите, изложени в проекта на доклад към проекта на постановление на Министерския съвет, ГПК не намира приложение за международните арбитражни дела, а представителството на държавата по тези дела е уредено в Устройствения правилник на Министерството на финансите, поради което по целесъобразност Министерският съвет може да възложи тази функция на администрацията на министъра на правосъдието. Според изложеното в проекта на доклада, възлагането на администрацията на министъра на правосъдието на функции по осъществяване на представителството на държавата по международни арбитражни дела ще доведе до промяна на процесуалния представител на държавата по тях и такъв в бъдеще ще стане министърът на правосъдието.

Предложената промяна и застъпените в проекта на Доклад към проекта на Постановление на Министерския съвет мотиви са в противоречие със законовоопределената компетентност на Министерския съвет по издаване на актове в сферата на представителството на държавата по международни арбитражни дела и противоречат на разпоредбите от действащото законодателство, които определят кой е представителят на държавата по тази категория дела. Съображенията за посочения извод са следните:

1. Относно компетентността на Министерския съвет

Компетентността на Министерския съвет да издава актове е определена от делегацията на законодателя, дадена с чл. 6 и чл. 7 от Закона за нормативните актове (ЗНА) и чл. 20, ал. 4 и ал. 5 от Закона за администрацията (ЗА). На база на законовите текстове, уредба се съдържа и в чл. 8 от Устройствения правилник на Министерския съвет и на неговата администрация (УПМСНА).

Съгласно чл. 6 от ЗНА, Министерският съвет издава постановления, когато приема правилници, наредби или инструкции или когато урежда съобразно законите неуредени от тях обществени отношения в областта на неговата изпълнителна и разпоредителна дейност. Съгласно чл. 7, ал. 1 от ЗНА, правилникът е нормативен акт, който се издава за прилагане на закон в неговата цялост, за организацията на държавни и местни органи или за вътрешния ред на тяхната дейност; наредбата е нормативен акт, който се издава за прилагане на отделни разпоредби или подразделения на нормативен акт от по-висока степен (чл. 7, ал. 2 ЗНА); инструкцията е нормативен акт, с който висшестоящ орган дава указания до подчинени нему органи относно прилагане на нормативен акт, който той е издал или чието изпълнение трябва да осигури (чл. 7, ал. 3 ЗНА).

Съгласно чл. 20, ал. 4 от ЗА, въз основа и в изпълнение на законите Министерският съвет приема постановления, разпореждания и решения; с постановления Министерският съвет приема и правилници, и наредби. Съгласно чл. 20, ал. 5 от ЗА, Министерският съвет определя с постановление правомощията на министрите извън тези, определени със закон.

Съгласно чл. 8, ал. 1 от УПМСНА, Министерският съвет решава въпросите от своята компетентност, като приема постановления, разпореждания и решения. Съгласно чл. 8, ал. 2 от УПМСНА, Министерският съвет с постановления приема правилници или наредби, или урежда обществени отношения, които не подлежат на законова уредба, съобразно компетентността му, установена от Конституцията и законите. Съгласно чл. 8, ал. 3 от УПМСНА, Министерският съвет приема решения или разпореждания по въпроси, които нямат нормативен характер.

Видно от разпоредбите на ЗНА, ЗА и УПМСНА, актовете на Министерския съвет следва да бъдат издадени въз основа и в изпълнение на законите, като в случаите, в които дадени обществени отношения не подлежат на законова регламентация, Министерският съвет може да приема постановления, с които да уреди съобразно законите, неуредени от тях обществени отношения в областта на неговата изпълнителна и разпоредителна дейност, но само в рамките на компетентността му, установена от Конституцията и законите. Следователно, за да се приеме, че при действащата законова уредба Министерският съвет разполага с компетентност да уреди със свой акт отношенията по осъществяване на процесуалното представителство на държавата по международни арбитражни дела, съобразно своята преценка по целесъобразност, като възложи тази функция на министъра на правосъдието, респективно Министерството на правосъдието, трябва да са налице най-общо следните две предпоставки:

- 1) на първо място следва да се приеме, че въпросът за представителството на държавата по международни арбитражни дела не е уреден съгласно действащото законодателство и
- 2) на второ място, съгласно компетентността на Министерския съвет, определена в Конституцията и законите, той следва да разполага с правомощието да уреди тези отношения със свой акт.

2. По въпроса уредено ли е представителството на държавата по международни арбитражни дела, съгласно действащото законодателство

Съгласно чл. 31, ал. 1 от ГПК, държавата се представлява по граждански дела от министъра на финансите, освен когато в закон е предвидено друго¹.

¹ Такива изключения законодателят е предвидил. Така в чл. 31, ал. 2 от ГПК е предвидено, че министъра на регионалното развитие и благоустройството представлява държавата по делата, които се отнасят до недвижими имоти - държавна собственост. В чл. 17, ал. 8 от Закона за концесиите, концедента представлява държавата по дела, които се отнасят до сключването, действителността, изпълнението или прекратяването на съответния концесионен договор и последиците от неговото прекратяване. В Закона за приватизация и следприватизационен контрол, на Агенцията за публичните предприятия и контрол са възложени правомощия да осъществява представителство пред съдебните институции и други юрисдикции по дела и производства, свързани с функциите на Агенцията по осъществяване на следприватизационния контрол. В чл. 3, ал. 1, т. 10 от Закона за Националната агенция за приходите, Националната агенция за приходите представлява държавата в производството по стабилизация на търговец и в производството по несъстоятелност в случаите, когато държавата е кредитор с публични или при определени със закон частни държавни вземания.

Международните арбитражни дела, по които българската държава е страна, могат да бъдат търговски или инвестиционни арбитражи. Международните търговски арбитражи са вид граждански дела с международен елемент, при които страните са се съгласили спорът между тях да се разреши от избран от тях недържавен орган – ad hoc арбитражен трибунал или институционален арбитраж². Международните инвестиционни арбитражи също имат характера на граждански дела, защото по своята същност те са дела за неправомерно увреждане (деликт) на инвеститора от държавата-домакин. Правилата, които дефинират съставите на тези деликти, както и техните последици, са установени в двустранни и многостранни договори за защита на чуждестранните инвестиции, които са част от българското право³.

Националният законодател в лицето на Народното събрание не е предвидил специална уредба по въпроса за представителството на държавата по международни търговски и инвестиционни арбитражи. Същевременно основен принцип в международното (частно и публично) право е, че представителството на едно юридическо лице се определя от неговото национално право, съответно че държавата се представлява от този неин орган, който съгласно вътрешното ѝ право има представителни функции в съответната сфера. Приложението на този принцип означава, че лицата или субектите, които представляват юридическото лице или държавата по националното право във вътрешните отношения, я представляват и в отношенията с международен елемент. Както вече беше посочено, международните търговски и инвестиционни арбитражи, по които държавата е страна, представляват спорове, свързани с граждански отношения на договорно и деликтно основание. Поради това приложение в настоящия случай имат разпоредбите на Глава пета, Раздел II „Правно положение на юридическите лица, неперсонифицираните образувания и държавата“ от Кодекса на международното частно право (КМЧП), включващ разпоредбите на чл. чл. 56 – 60 от Кодекса⁴. Съгласно чл. 56, ал. 1, във вр. с чл. 58, т. 5 от КМЧП, представителството на юридическите лица се определя от

² Съгласно чл. 1, ал. 2 от Закона за международния търговски арбитраж, международният търговски арбитраж разрешава граждански имуществени спорове, възникнали от външнотърговски отношения, както и спорове за попълване празноти в договор или приспособяването му към нововъзникнали обстоятелства, ако местожителството или седалището на поне една от страните не е в Република България.

³ Съгласно чл. 5, ал. 4 от Конституцията, международните договори, ратифицирани по конституционен ред, обявено и влезли в сила за Република България, са част от вътрешното право на страната и имат непосредствено действие. В Решение № 7 от 02.07.1992 г., Конституционният съд е постановил, че това правило се отнася не само за международните договори, които са влезли в сила след приемането на Конституцията, но и за тези влезли в сила преди нея при условие, че са обявено. След постановяването на посоченото решение на Конституционния съд, Министерски съвет е публикувал всички международни договори за защита на чуждестранните инвестиции, които са влезли в сила преди приемането на Конституцията. С други думи, правилата на договорите за защита на чуждестранните инвестиции са инкорпорирани в българското право.

⁴ Няма спор в българската правна система, че международните арбитражи, включително международните инвестиционните арбитражи, са регулирани от международното частно право. Така напр., проф. д-р Николай Натов в монографията си „Право на чуждестранните инвестиции“ (С.: Сиела, 1997) пише: „Процесът на извършване на чуждестранни инвестиции поражда многопосочни и сложни обществени отношения, които имат комплексен характер. Преобладаващата част от тях попадат под уредбата на международното частно право. ... Тъй като в България правото на международна търговия все още не е обособено като самостоятелен правен отрасъл, а е част от МЧП, всички тези отношения засега са част от предмета на общото международно частно право.“ (стр. 36).

правото на държавата, в която те са регистрирани. На основание чл. 60 от КМЧП, посоченото правило е приложимо и по отношение на частноправните отношения с международен елемент, страна по които е държава. Това правило на КМЧП се отнася както за материалноправното, така и за процесуалното представителство на държавата. Аналогично, преди завеждане на дело пред национален съд, насрещните на държавата страни се обръщат към министъра на финансите за доброволно уреждане на спорни граждански правоотношения (освен в предвидените от закона изключения), тъй като той би бил и процесуалният представител на държавата в един бъдещ съдебен процес. Следователно, съгласно преценката на законодателя, отразена в действащата правна уредба, да не определя различен държавен орган за представителство по международни арбитражни дела, представителят на държавата по тези дела е органът, който я представлява по гражданските дела пред националните съдилища. Това понастоящем е министърът на финансите, на основание съответните разпоредби от КМЧП и чл. 31, ал. 1 от ГПК. Този подход на законодателя е напълно логичен и последователен. Така както за юридическите лица, учредени по българското законодателство, Народното събрание не е определило те да имат различни законни представители по делата пред националните съдилища и по международни арбитражи, по същия начин е уреден въпросът и с представителството на държавата по дела, били те пред национален съд или пред международен арбитраж. За разлика от уредбата при юридическите лица - търговци, при които представителството по закон е уредено общо в Търговския закон, особеният характер на държавата като субект на правото е причината нейното представителство по закон да е уредено в множество разпоредби на действащото законодателство както в Конституцията, така и в законите (материални и процесуални), в зависимост от предмета на съответните отношения и преценката на законодателя.

3. Разполага ли Министерският съвет с компетентност да уреди със свой акт отношенията по осъществяване на процесуалното представителство на държавата по международни арбитражни дела съобразно своя преценка по целесъобразност

Актовете на Министерския съвет следва да бъдат издадени въз основа и в изпълнение на законите (чл. 114 от Конституцията на Република България), като в случаите, в които дадени обществени отношения не подлежат на законова регламентация, Министерският съвет може да приема постановления, с които да уреди съобразно законите неуредени от тях обществени отношения в областта на неговата изпълнителна и разпоредителна дейност, но само в рамките на компетентността му, установена от Конституцията и законите (аргумент от чл. 6, т. 2 от ЗНА). Във връзка с изложеното, въпросът разполага ли Министерският съвет с компетентност да приема актове, с които да уреди отношенията по осъществяване на процесуалното представителство на държавата по международни арбитражни дела, съобразно своята преценка по целесъобразност, има следните аспекти:

3.1. Подлежи ли на законова регламентация въпросът за осъществяването на процесуалното представителство на държавата по международни арбитражни дела?

Процесуалното представителство на държавата по международни арбитражни дела не само подлежи на законова регламентация, а и както беше посочено понастоящем е регламентиран, доколкото Народното събрание не е определило различен процесуален представител на държавата по тези дела, поради което такъв е министърът на финансите

на осн. чл. 60 от КМЧП, във вр. с чл. 56, ал. 1, във вр. с чл. 58, т. 5 от КМЧП, във връзка с чл. 31, ал. 1 от ГПК.

Като текста на чл. 31, ал. 1 от ГПК⁵, недвусмислено постановява, че въпросът за представителството на държавата по дела подлежи изключително на регламентация в закон. Обстоятелството, че ГПК урежда производствата пред националните съдилища не е аргумент в посока, че за производствата пред арбитражни трибунали Народното събрание не е компетентно да определя процесуалния представител на държавата, а това следва да направи Министерският съвет. Конституцията не съдържа правило, което да ограничава законодателната компетентност на Народното събрание в тази хипотеза, следователно единствено негова (на Народното събрание) е преценката как да уреди представителството на държавата по тези дела, включително относно държавния орган, който да го осъществява. В тази връзка изцяло в преценката на Народното събрание е да определи със закон друг държавен орган, различен от министър, да осъществява представителството на държавата по дела⁶.

3.2. Включва ли компетентността на Министерския съвет, установена от Конституцията и законите, правомощие да приема актове, с които да уреди отношенията по осъществяване на процесуалното представителство на държавата по международни арбитражни дела, съобразно своята преценка по целесъобразност?

Компетентността на Министерския съвет, определена в чл. 105 и чл. 106 от Конституцията на Република България и в чл. 20 от ЗА, не включва правомощия по осъществяване на процесуалното представителство на държавата по дела, включително по международни арбитражни дела, както и правомощия за приемане на първична уредба на отношенията по осъществяване на процесуалното представителство на държавата по дела, включително международни арбитражни дела, съобразно своята преценка по целесъобразност. Такава компетентност не е дадена на Министерския съвет и в специален закон.

Обстоятелството, че съгласно чл. 31, ал. 1 от ГПК, един от членовете на Министерския съвет, а именно министърът на финансите, е определен за процесуален представител на държавата по дела, освен в предвидените от закона изключения, не е основание да се счита, че самият Министерски съвет като колективен централен орган на изпълнителната власт разполага с правомощието да приема актове, с които да урежда отношенията по осъществяване на процесуалното представителство на държавата по отделни категории дела, включително по международни арбитражни дела, извън правомощието му да определи организацията на работа в рамките на Министерството на финансите във връзка с тази функция, чрез Устройствен правилник. Още по-малко може да се обосновава, че Министерският съвет, без Конституцията или закон да са му дали това правомощие, може да определя кой да бъде процесуалният представител на държавата по международни арбитражни дела. Министрите като еднолични централни

⁵ Член 31. (1) Държавата се представлява от министъра на финансите, освен когато в закон е предвидено друго.

⁶ Така напр. с разпоредбата на чл. 3, ал. 1, т. 10 от Закона за Националната агенция за приходите, Народното събрание е определило, че Националната агенция за приходите е представител на държавата в производството по стабилизация на търговец и в производството по несъстоятелност в случаите, когато държавата е кредитор с публични или определени със закон частни държавни вземания.

органи на изпълнителната власт са отделни държавни органи от Министерския съвет като колегиален орган на изпълнителната власт и предоставените им със закон правомощия са отделни от правомощията на Министерския съвет.

Тук следва да се подчертае, че изложеното в Доклада към проекта на Постановление на Министерския съвет, че уредбата на процесуалното представителство на държавата по международни арбитражни дела се съдържа в Устройствения правилник на Министерството на финансите и поради това по целесъобразност Министерският съвет може да възложи този вид представителство на министъра на правосъдието, не съответства на действащото законодателство. Както беше посочено по-горе, представителят на държавата по международни арбитражни дела е уреден на законово ниво по силата на разпоредби от КМЧП и чл. 31, ал. 1 от ГПК и промяна може да бъде направена само от Народното събрание със закон (изменение в ГПК).

Съдържащата се в Устройствения правилник на Министерството на финансите уредба на функциите на специализираната администрация на министъра на финансите и по-специално на дирекция „Съдебна защита“ в Министерството има само (подзаконов) вторичен организационен характер. Чрез тази уредба се обезпечават на подзаконово ниво организацията на осъществяване на правомощието на министъра на финансите да представлява държавата по международни арбитражни дела. Уредбата на съответните функции на дирекция „Съдебна защита“ в Министерството на финансите има единствено вътрешноорганизационен характер и дори без нейното съществуване, процесуалното представителство на държавата по международни арбитражни дела следва да се осъществява от министъра на финансите, на когото това е възложил законодателят⁷.

В този смисъл, предложената с проекта на Постановление на Министерския съвет промяна във функциите на администрацията на министъра на финансите и на министъра на правосъдието не само няма да доведе до промяна на представителя на държавата по международни арбитражни дела, а ще доведе до лишаване на законово определения представител на държавата в лицето на министъра на финансите от специализирана администрация, която да го подпомага.

4. Допълнителни съображения за противоречие с целта на закона

Предлаганото разбиране с представената на обсъждане промяна, че е целесъобразно Министерският съвет да възложи дейността по осъществяване на процесуалното представителство на държавата по международни арбитражни дела на министъра на правосъдието / Министерството на правосъдието е в противоречие с разума и целта както на чл. 31, ал. 1 от ГПК, така и на международните договори, по които България е страна.

Причината в миналото законодателят да определи министъра на финансите за процесуален представител на държавата е финансовият ефект, който резултатът по делата има за публичните финанси. Въпреки този последователен подход на законодателя през

⁷ Следва да се има предвид, че текстовете в Устройствения правилник на Министерството на финансите, които уреждат функцията на дирекция „Съдебна защита“ по осъществяване на представителството по международни арбитражни дела са въведени едва през 2014 г. (ДВ, бр. 100 от 2014 г., в сила от 05.12.2014 г.). Преди това, в изпълнение на закона, министърът на финансите, подпомаган от своята администрация, е осъществявал процесуалното представителство на държавата по международни арбитражни дела и без това изрично да е било записано в Устройствения правилник на Министерството.

годините, с предложената промяна се застъпва разбирането, че точно по международните арбитражни дела, при които размерът на исковите претенции е винаги значителен и надхвърлящ в пъти размерите по делата пред националните съдилища, Министерският съвет може да определи друг представител на държавата, въпреки огромния материален интерес по тях.

Голяма част от двустранните и многостранни договори за защита на чуждестранните инвестиции предвиждат, че споровете между инвеститор и държава-домакин за нарушаването им могат, по избор на инвеститора, да бъдат отнесени пред националните съдилища на държавата-домакин на инвестицията или пред международен арбитражен трибунал⁸. В случай, че министърът на правосъдието бъде определен (чрез подзаконов акт) за представител на държавата по международни арбитражни дела, би се оказало, че ако инвеститор реши да отнесе спора пред българските съдилища, представителят на държавата по делото ще бъде министърът на финансите, на основание чл. 31, ал. 1 от ГПК, а в случай че спорът бъде отнесен пред международен арбитражен трибунал – представителят на държавата ще бъде министърът на правосъдието. Подобен подход на уредба е очевидно непоследователен и нецелесъобразен.

В обобщение на изложеното по-горе, съгласно определената му в Конституцията и в законите компетентност, Министерският съвет не разполага с правомощия да уреди със свои актове отношенията по осъществяване на процесуалното представителство на държавата по международни арбитражни дела, съобразно своята преценка по целесъобразност. Съгласно Конституцията, компетентният държавен орган, който приема уредбата по тези въпроси е Народното събрание и единствено то може да ги преуреди със закон. Без промяна на закона, определящ процесуалния представител на държавата по принцип и от там по международни арбитражни дела, не е налице необходимост от промяна в устройствените правилници на Министерството на финансите и на Министерството на правосъдието. Поради това нищо не налага функцията по осъществяване на процесуалното представителство на държавата по международни арбитражни дела да се прехвърля в друго ведомство, а следва да се запази като функция на Министерството на финансите.

С уважение:

.....
/Н. Киселов

⁸ Така напр., чл. 26 от Договора за Енергийната карта предвижда, че инвеститор може да отнесе спора с държавата-домакин на инвестицията или пред нейните национални съдилища, или пред международен арбитражен трибунал. Други примери са двустранните договори за взаимно насърчаване и защита на инвестиции със САЩ и Сингапур. Освен това някои двустранни договори за защита на чуждестранните инвестиции предвиждат дори, че спорът дали е налице нарушение на правата на чуждестранните инвеститори задължително трябва да бъде отнесен към националните съдилища на страната-домакин на инвестицията и само след позитивно решение, че нарушение е налице, спорът за размера на обезщетението може да бъде отнесен към международен арбитраж. Напр., такъв е договорот за взаимно насърчаване и защита на инвестициите между България и Италия.