

**СОФИЙСКИ УНИВЕРСИТЕТ „СВ. КЛИМЕНТ ОХРИДСКИ“
ЮРИДИЧЕСКИ ФАКУЛТЕТ
КАТЕДРА „КОНСТИТУЦИОННОПРАВНИ НАУКИ“**

Мария Борисова Димитрова

**ПРИНЦИПЪТ НА ПРОПОРЦИОНАЛНОСТ ПРИ ЗАЩИТА НА
ОСНОВНИТЕ ПРАВА**

АВТОРЕФЕРАТ

**на дисертационен труд за присъждане на образователна и научна степен
„доктор“ по професионално направление 3.6 Право (Конституционно право
на Република България)**

**Научен ръководител
Проф. д-р Мартин Белов**

София
януари 2024 г.

I. ОБЩА ХАРАКТЕРИСТИКА НА ДИСЕРТАЦИОННИЯ ТРУД

1. Основна теза и актуалност

Пропорционалността в правото е голяма и многопластова тема, която в опростен вид може да бъде сведена до три аспекта. Първо, пропорционалността е правен принцип, който поставя граници на публичната власт, така че да не се стигне до произволното ѝ упражняване. Второ, пропорционалността е цел на управлението. Пропорционалното управление е справедливо управление, което трябва да отговори на въпроса как хората да живеят заедно, така че свободата, индивидуалността и достойнството на всеки човек да бъдат гарантирани. Трето, пропорционалността е съвкупност от правила, използвани при съдебния контрол на ограниченията на основните лични, граждански и политически права¹.

Основната теза на дисертационния труд е, че в съвременната европейска либерално-демократична държава националният конституционен или върховен съд има нова роля в политическите процеси на национално и наднационално равнище поради правомощието му да разглежда ограниченията на основните права, наложени от националните представителни институции, най-често законодателя. В тази нова

¹ Заимствана е класификацията, използвана от **Jackson, V.** *Constitutional Law in an Age of Proportionality*. *The Yale Law Journal*, vol. 124, no. 8, 2015, pp. 3094–196; за пропорционалността като основен принцип на съвременния конституционализъм виж **Jackson, V. C.** *Constitutional Law in an Age of Proportionality*. - *The Yale Law Journal*, 2015, vol. 124, no. 8, която говори за век на пропорционалността, пропорционалността е наричана универсален критерий за конституционност (вж **Beatty, D.** *The Ultimate Rule of Law*. Oxford; New York: Oxford University Press, 2004, p. 162), основополагащ елемент на глобалния конституционализъм (**Sweet, A.S. and Mathews, J.** *Proportionality Balancing and Constitutionalism* – In: *Columbia Journal of Transnational Law*, 2008, p. 160), подходящ кандидат за създаване на глобална граматика на конституционността (**Klatt, M. and Meister, M.** *Proportionality – A Benefit to Human Rights? Remarks on the I-CON Controversy* - In: *International Journal of Constitutional Law*, 2012, p. 3), централна идея в съвременното право по въпроса за конституционните права (**Moller, K.** *Balancing and the Structure of Constitutional Rights*. – In: *International Journal of Constitutional Law*, 2007, p. 13); империя на пропорционалността и lingua franca - **Stone Sweet, Alec and Mathews, J.** *Proportionality Balancing and Constitutional Governance: A Comparative and Global Approach* (Oxford, 2019; online edn, Oxford Academic, 18 July 2019, p. 80, впрочем Stone Sweet and Mathews твърдят, че днес принципът е конститутивен елемент на конституционализъм, основан на правата, който има глобално разпространение, пак там, стр. 80; David Beatty дори посочва, че пропорционалността е основно правило за изготвяне на съдебни мотиви, а пропорционалността е част от твърдото ядро на всяка конституция. Kumm отива и по-далеч като казва, че пропорционалността може да се използва и при взимането на политически решения (**Kumm, M.** *Democracy is not Enough: Rights, Proportionality and the Point of Judicial Review*, 9-10 NYU School of Law, Public Law Research Paper, available at papers.ssrn.com/abstract=1356793, 2009, p. 10). Вж при **Marketou, A.** *Local meanings of proportionality: judicial review in France, England and Greece*, Florence: European University Institute, 2018, pp 2-3; Барак разглежда пропорционалността на ограничението на конституционно право най-вече от законодателя и казва, че ограничението на едно право ще бъде конституционно допустимо само ако е пропорционално – вж. **Barak, A.** (2012). *Proportionality: Constitutional Rights and their Limitations* (Cambridge Studies in Constitutional Law). Cambridge: Cambridge University Press, стр 3;

конституционна реалност съдът влиза в диалог с националните представителни институции и с двете наднационални съдилища. В контекста на основните права диалогът се осъществява на езика на пропорционалността². Прилагането на принципа на пропорционалност предполага съдът да направи задълбочен анализ на ограниченията на личните, гражданските и политическите права, защото те или са вродени и неотменими (право на живот, забрана за изтезания, право на свобода и др.), или са основополагащи за демократичния правов ред (свобода на словото, свобода на съвестта, свобода на сдружаване и др.). Като език, на който се води диалогът, принципът на пропорционалност има две основни функции: 1) очертава границите за упражняване на публичната власт посредством съдебен контрол на ограниченията, наложени от публичната власт върху упражняването на основните права и 2) очертава границите на намеса на наднационалните съдилища във въпросите, свързани с националните ограничения на правата. При прилагането на принципа на пропорционалността националният и наднационалният съд използват сходни правила за преценка на ограниченията, развити първоначално в немската доктрина и практика, а впоследствие преминали в практиката на ЕСПЧ. Националният съд обаче влага съдържание в правилата на пропорционалността, което пречупва през призмата на универсалния характер на правата националната конституционна идентичност, правна традиция, история и култура. По този начин националният съд очертава границите на ненамеса на наднационалния съд и се превръща в легитимен изразител на националния суверенитет. Това авторитетно място на националния съд е постижимо само в рамките на широкообхватен конституционен контрол, при който съдът познава добре и прилага на практика правилата на пропорционалността, дефинирани в доктрината на Робърт Алекси и Аарон Барак и възприети в голяма степен от повечето европейски (и не само) конституционни и върховни съдилища³.

В светлината на изложеното темата е особено актуална за българската правна система. Въпреки принадлежността си към европейското правно пространство българският Конституционен съд все още трудно намира своето място в диалога за

² Както посочват някои изследователи, пропорционалността е *lingua franca* на ефективната защита на правата, но тя все пак се използва в различни диалекти, пред различна публика и често за различни цели – виж **Stone Sweet, A. and Mathews, J.** *Proportionality Balancing ...*, p. 80.

³ За разпространението на принципа от немското право в правото на ЕСПЧ и на ЕС, а оттам в правото на Франция, Испания, Португалия, Италия, Белгия, Гърция и др. вж. **Barak, A.** (2012). *Proportionality: Constitutional Rights and their Limitations* (Cambridge Studies in Constitutional Law). Cambridge: Cambridge University Press, pp 182-187. За разпространението на принципа извън Европа – пак там, pp 187-201; **Stone Sweet, Alec and Mathews, J.** *Proportionality Balancing and Constitutional Governance...*, pp 59 – 95.

правата. От една страна, причините за това се крият в „конституционната недостатъчност“⁴ на българския конституционен модел, която не позволява достъп на граждани до Конституционния съд. От друга страна, но свързано с горепосоченото, Конституционният съд към момента не е разгърнал практика по преценка на ограниченията на основните права, която да се основава на доктриналния модел и задълбоченото прилагане на принципа на пропорционалност като съвкупност от правила за преценка на ограниченията на личните, гражданските и политическите права. По този начин съдът не може пълноценно да се включи като участник в диалога за правата с наднационалните съдилища и да бъде авторитетен изразител на националната конституционна идентичност, правна традиция и култура.

2. Предмет, цел и задачи на настоящото изследване

Настоящият труд има две цели. Първо да аргументира тезата, че принципът на пропорционалност е основен принцип на съвременния конституционализъм и модерната европейска либерално-демократична държава, свързан с новата роля на националния съд като участник в политическите процеси на национално ниво и като авторитетен участник в съдебния диалог с наднационалните съдилища. Втората цел е да аргументира тезата, че добре развита национална практика по ограниченията на основните права, в която се прилага принципът на пропорционалност, съобразен с универсалното разбиране за правата, но и с националния контекст и правна традиция, е ефективен начин да се отговори на активизма на наднационалните съдилища, по-конкретно Европейския съд по правата на човека, и да се очертаят границите на ненамеса в преценката на ограниченията на основните права.

За постигането на тези две цели са формулирани следните задачи:

- а) изследване на основните характеристики на модерния конституционализъм, формирани при преминаването от вестфалска към пост-вестфалска държавност;
- б) изследване на концепцията за съдебен диалог и пропорционалността като „език“, на който се води този диалог;
- в) изследване на въпроса за зараждането и развитието на принципа на пропорционалност и причините за широкото му разпространение и използване;

⁴ По израза на проф. Снежана Начева, виж **Начева, С.** За конституционната защитеност и конституционната защитимост на правото на защита. – Съвременен право, 1999, № 4, с. 21.

г) изследване на различните класификации на правата, въпросът за обхвата на правата и техните ограничения;

д) анализ на двете проявления на принципа на пропорционалност в контекста на съдебния контрол: като съвкупност от правила за преценка на ограниченията на личните, гражданските и политическите права или като критерий за разумност на ограничението при второто и третото поколение основни права;

е) преглед и анализ на основните характеристики на принципа на пропорционалност като съвкупност от правила – легитимна цел на ограничението, пригодност, необходимост и пропорционалност в тесен смисъл;

ж) преглед на възникването на принципа на пропорционалност в съдебната практика в Германия, Великобритания и Франция до съвременното му разбиране; диалогът между националния и наднационалния съд в този смисъл;

з) преглед и анализ на прилагането на принципа на пропорционалност в практиката на българския Конституционен съд.

3. Използвана научна методология

При изготвянето на дисертационния труд е използван на първо място правно-догматичен метод. Използван е исторически и сравнителноправен метод с цел проследяване развитието на принципа и разпространението му в различни правни системи. За доказване мястото и значението му на основен принцип на съвременния конституционализъм, е използван и интердисциплинарен метод, който включва философски, политологични и социологически елементи. За аргументиране на представените тези е използвана съдебна практика на национални и наднационални съдилища и в този смисъл е използван и метода на “case study”.

4. Библиография

Използваната библиография се състои от 155 заглавия. Статиите и книгите на български език са 22, а на английски, френски и немски език - 133. Наред с това изследването се позовава на голям брой решения на Европейския съд по правата на човека, българският Конституционен съд, Федералния конституционен съд на Германия, Върховния съд на Великобритания, френският Конституционен съвет, Върховния съд на Канада, Върховния съд на Израел, Върховния съд на САЩ.

II. СЪДЪРЖАНИЕ НА ДИСЕРТАЦИОННИЯ ТРУД

Дисертационният труд се състои от увод, четири глави по същество, разделени на подточки, и заключение. Главите по същество са, както следва „Принципът на пропорционалност в съвременния конституционализъм“, „Принципът на пропорционалност като съвкупност от правила, използвани при съдебния контрол на ограниченията на основните права“, „Принципът на пропорционалност в Германия, Великобритания и Франция“ и „Принципът на пропорционалност в практиката на българския Конституционен съд“. По-долу накратко ще бъде представено съдържанието на отделните глави.

1. Глава първа „Принципът на пропорционалност в съвременния конституционализъм“

Принципът на пропорционалност възниква и се развива в контекста на вестфалската държавност, така както я дефинира съвременната конституционна теория, в рамките на развиващото се административно правосъдие и търси своето основание в принципите на законност. Той се превръща във водещ принцип на пост-вестфалската държавност. В Глава първа се разглеждат промените, които настъпват в разбиранията за държавността при преминаването от вестфалски към пост-вестфалски конституционализъм. Извеждат се основните характеристики на съвременния конституционализъм, които възникват под влияние на редица фактори, сред които глобализацията, развитието на технологиите, капиталовите потоци, възприемането на защитата правата на човека за водеща идеология, а именно – трансграничност, прехвърляне на суверенитет, съдебен (конституционен) контрол и съдебен диалог.

Особен акцент е поставен върху обстоятелството, че втората половина на ХХ в. и особено началото на ХХІ в. се характеризират на първо място с бурно развитие на теорията за правата на човека, невиджано нарастване на ролята на съдилищата и възникването на интензивен съдебен диалог. В този контекст особено значение има възприемане на идеята и нейното практическо прилагане, че ограниченията на основните права на гражданите, дори когато са наложени от най-демократичния държавен орган - националния парламент, винаги трябва да подлежат на контрол от независима институция, най-често конституционен съд⁵. Конституционните и върховните съдилища

⁵ Виж Сталев, Ж., Неновски, Н. Конституционният съд. С., 1996; Пенев, П., Я. Зартов. Конституционно правосъдие на Република България. Сиела, 2004; Друмева, Е. Конституционно право, Сиела. 2018 г., стр. 547-631.

в много държави заеха своето място на пазители на правата и създадоха значителна практика срещу прекомерното им ограничаване. В хода на разширяването на съдебния контрол се оказва, че принципът на пропорционалност, традиционно използван в административното право, е познато, подходящо и удобно правило за преценка на ограниченията на правата⁶.

На второ място, наднационалните институции заеха значителна, дори доминираща роля като създатели на правни норми, особено в сферата на основните права. В същото време наднационалните режими, Европейският съюз и Съвета на Европа, създадоха свои съдилища, които прилагат тези норми и така ги превръщат в действащо право. Европейският съд по правата на човека разви практика за основните права и техните ограничения, служейки си с принципа на пропорционалност като водеща философия в правоприлагането. Тази практика навлезе в националните правни системи не само в условията на съгласие, но и в ситуации на напрежение и конфликт, при всички случаи в някакво съприкосновение с националните съдилища. В тази точка на конфликт именно се проявяват проблемните въпроси за идентичността и универсалността, легитимността и демократичността, националното и глобалното.

На фона на така развилите се обществено-политически промени, съвременният конституционализъм се сблъсква и с редица предизвикателства, сред които въпросите за това кой носи отговорност за взетите решения, как участват гражданите при взимането на решения, които ги касаят (демократичен дефицит) и как е гарантирано върховенството на правото. Застъпена е тезата, че тези предизвикателства създават напрежение при функционирането на националните и наднационалните правни режими.

Начин на помиряване на националното и международното е потърсен в интензивния съдебен диалог⁷. Според М. Белов съдебният диалог е бягство от традиционните ограничения на основните права в рамките на държавността и начин да се установят основните елементи на правата на човека, като ядро, периферия, допустими ограничения, пропорционалност на кръстопътя между различните национални,

⁶ Пропорционалността намира приложение и в други отрасли на правото. Хоризонталните конфликти на правата в основата на деликтни искове се разрешават от гражданските съдилища посредством балансиране, тъй като засягането на правата може да произтича от реализиране на права, чиито носители са други граждани или организации. В наказателното право пропорционалността води съда при определяне на справедливо наказание за извършеното престъпление. Преминването на принципа в конституционното право обаче е феномен, който се появява след Втората световна война и съществено променя междуинституционалната динамика и философията на упражняване на публичната власт в съвременната либерално-демократична държава.

⁷ Подробно за съдебния диалог виж **Belov, M.** Judicial Dialogue - Westphalian or post-Westphalian Constitutional Phenomenon? In: Belov, M. (ed.) Judicial Dialogue, Eleven, The Hague, 2019.

международни и наднационални правни системи⁸. Настоящият труд стъпва именно на този модел на съвременната конституционна държава, в която основно място заема съдът, а националното конституционно право се интернационализира под силното влияние на двете наднационални европейски съдилища. В тази нова конфигурация властовите решения се разглеждат на базата на техния ефект върху основните права посредством езика на пропорционалността, а това води до юридизирането на политиката и политизирането на съдебната власт⁹. Същевременно националните властови решения се подлагат на съдебен контрол и от наднационалните съдилища, в сферата на правата особено много от Европейския съд по правата на човека, което допълнително засилва ролята на националния съд като изразител на националния суверенитет. В тази нова европейска властова конфигурация националният съд има задача, прилагайки принципа на пропорционалност, да очертае по убедителен начин обхвата на правата и техните легитимни ограничения. Той прави това като изхожда както от националната правна традиция, така и с познание за универсалността на правата и еволютивното тълкуване, което наднационалният съд прилага при търсене смисъла на разпоредбите, закрепващи основните права.

По този начин принципът на пропорционалност се превръща в основен принцип на съвременния конституционализъм. Проследено е неговото зараждане и развитие и ролята му на център, в който се срещат универсалния характер на основните права, от една страна, и концепциите на националната конституционна идентичност, правна традиция и култура, от друга. Изведена е ключовата роля на националния съд в съчетаването на универсалното и националното с цел осигуряване на защита на основните права и съхраняване на националния суверенитет и правна традиция. Принципът очертава границите на упражняване на публичната власт и предоставя още една възможност за гражданите да участват в определянето на политиките. В полето на този аспект се развива съвременната политическа динамика, което води до два резултата – политическите органи започват да прилагат принципа в своята практика, за да не бъдат съдебно отменени техните решения, и самият съд се подлага на саморефлексия и проявява сдържаност, за да поддържа своята легитимност и гарантира изпълнение на

⁸ Ibid, p. 31.

⁹ За юридизирането на политиката и политизирането на съда в контекста на съдебния диалог – вж *ibid.*, p. 35; виж също **Hirschl, R.** *The New Constitutionalism and the Judicialization of Pure Politics Worldwide*, *Fordham Law Review*, vol. 75 (2006-2007), pp. 721-753; **Belov, M.** *Global Rule of Law instead of Global Democracy?*... p. 100.

решенията си. В контекста на диалога с наднационалните съдилища принципът е универсален, защото има съгласие, както в доктрината, така и в практиката, относно формалната му структура, възприета в една или друга степен и не непременно в определена последователност от повечето конституционни и върховни съдилища в Европа (и извън Европа – Канада, Израел, Нова Зеландия и др.), както и от Европейския съд по правата на човека¹⁰. Достигането до по-добри правни решения и ограничаването на прекаления наднационален съдебен активизъм зависи до колко убедително националният съдия ще използва езика на съдебния диалог. За целта той трябва да познава както националното право, така и практиката на наднационалните съдилища, и при необходимост да се разграничи от последната.

2. Глава втора „Основни характеристики на принципа на пропорционалност като съвкупност от правила, използвани при съдебния контрол на ограниченията на основните права“

В Глава втора е разгледана доктринално възприетата структура на принципа на пропорционалност като съвкупност от правила, използвани при конституционния контрол на ограниченията на правата. Анализът в Глава втора стъпва на концепцията, изяснена в Глава първа, че конституционализмът в съвременната либерално-демократична държава се характеризира с четири признака. Първо, това е наличие на (най-често) писана конституция, второ, установяване на демократично избрани органи, обвързани с каталог на основните права и трето, конституционна юрисдикция, чието основно правомощие е да защитава върховенството на правата и конституцията¹¹. Към тези характеристики в европейски план следва да се добави и съдебен диалог между националните и наднационалните съдилища. В сферата на основните права този диалог се осъществява между националните съдилища и Европейския съд по правата на човека, който на практика функционира като европейски конституционен съд по правата на човека. Същевременно наднационалните, конституционните и върховни съдилища в Европа възприемат принципа на пропорционалност при упражняване на съдебен контрол

¹⁰ Виж бележка под линия 3.

¹¹ **Weinrub, J.** The Modern Constitutional State: a Defence, *Queen's Law Journal*, Vol. 40, 2014, 165- 211, Queen's University Legal Research Paper No. 066, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=2707241> (последно посетен на 22.01.2023)

на ограниченията на правата и вървят по пътя на сближаване на практиката си в тази област.

Принципът на пропорционалност като съвкупност от правила при съдебния контрол не е всеобхватен. Той се прилага най-вече за определен кръг права, които можем да определим като основни лични, граждански и политическите права. Тези права или са фундаментални и неотменими за човешката личност, като например правото на живот, забраната за изтезания, правото на свобода, или са основни за установяването на демократичен и правов ред (такива например са свободата на словото, свободата на сдружаване, активното и пасивно изборително право и др). Преценката за това кои са пропорционалните ограничения на тези права позволява на съда да бъде участник в политическите процеси и дефинира новата роля на националния съд в междуинституционалната и наднационална динамика. Принципът на пропорционалност като изискване единствено за разумност на ограничението, а не като съвкупност от правила за легитимна цел, пригодност, необходимост и пропорционалност в тесен смисъл, се прилага обичайно при изследване на ограниченията на социално-икономическите и културните права, тъй като те не са неотменими и вродени, нито пък са фундаментални за демократичния и правов ред. В контекста на тези права националните държави имат широка свобода на преценка по какъв начин да ги уредят и дефинират в националния правен ред. Поради това този аспект на принципа не е предмет на обстойно изследване в настоящия труд.

В Глава втора се изследват основните теории относно принципа на пропорционалност, които са разработени в трудовете на Робърт Алекси и Аарон Барак¹². Разгледани са приликите и разликите при изясняването на същността на правата, техния обхват и позволени ограничения.

Глава втора е изградена на основата на етапите, през които минава съдебният контрол на ограниченията на основните права. Този контрол най-често е упражняван от конституционна юрисдикция, макар че в някои държави върховния съд има такива правомощия. Съдебният контрол на основните лични, граждански и политически права преминава през два етапа. Първо, съдът преценява обхвата на твърдяното право и с какви мерки то е било ограничено. Вторият етап представлява прилагане на принципа на

¹² **Alexy, R.** A Theory of Constitutional Rights, (translated by Julian Rivers), Oxford University Press, 2002; **Barak, A.** (2012), Proportionality: Constitutional Rights and Their Limitation (New York: Cambridge University Press)

пропорционалност, при което съдът преценява дали ограничителните мерки имат легитимна цел, дали са пригодни да постигнат целта, дали са необходими като най-щадящи и дали са пропорционални в тесен смисъл. Последният етап от правилото на пропорционалността съдържа ценностен анализ.

При разглеждане на първия етап на съдебния контрол е изведена класификация на основните права, така както са дефинирани в конституционноправната доктрина: абсолютни и относителни права, негативни и позитивни права, лични, граждански, политически и социално-икономически права. Разгледан е въпросът за обхвата на правата и ограничението на правото с цел защита на друго право или с цел защита на някаква друга конституционна ценност. При разглеждане на втория етап на съдебния контрол на първо място е поставен въпросът за конституционното основание на принципа на пропорционалност. В българската конституционна доктрина и практика принципът на пропорционалност се извежда от принципа на правовата държава. На следващо място се изследват отделните правила на принципа на пропорционалност. За да бъде пропорционално ограничението на правото трябва да има легитимна цел, да е пригоден за постигане на тази цел, да е необходимо (най-щадящо за правото) и да е пропорционално в тесен смисъл.

Първото правило на пропорционалността изисква ограничението да има легитимна цел. Легитимната цел се определя от законодателя и той има широка свобода на преценка за това. Легитимната цел означава, че законодателят може да ограничи едно право само по определени причини, свързани с опазването на основополагаща ценност. Легитимната цел е отправна точка за преценка наличието на другите условия на ограничението – пригодност и необходимост. След като определи дали ограничението на правото има легитимна цел, националният съд преминава към преценка на пригодността на ограничението за постигане на целта (дали ограничението е подходящо за постигане на целта). Това правило на принципа се занимава с намерението на законодателя и търси отговор на въпроса защо той е избрал точно тези мерки за постигане на целта. Търси се разумна връзка между ограничителните мерки и целта на закона. По-нататък следва правилото за необходимост на ограничителната мярка. Това означава, че законодателят е длъжен да избере, измежду всички варианти, които стоят пред него, онзи, който е най-щадящ за правото и в същото време е способен да реализира целта на закона. Според някои изследователи това е сърцевината на теста за пропорционалност и анализът трябва да спре дотук. Това е така, защото пригодността и необходимостта са правила, които имат по-скоро фактологична, отколкото

метаюридическа, оценъчна основа. В допълнение към това, при преценката на конституционосъобразността на закон, тези правила дават възможност на съда да съобрази преценката на законодателя, тъй като се преценяват факти, а не ценностни решения¹³.

Много конституционни съдилища обаче не спират дотук. Ако преценят, че законът отговаря на тези критерии, те продължават осъществяването на съдебния контрол с прилагането на правилото за пропорционалност в тесен смисъл (или казано по друг начин балансиране). Според Алекси и Барак това е сърцевината на правилото на пропорционалността.

Глава втора изследва подробно правилото на пропорционалността в тесен смисъл. Дори един закон да има легитимна цел, предвидените в него разпоредби, с които се ограничава правото, да са подходящи за постигане на целта и да са най-щадящи за правото, пак е възможно поради ефекта на ограничителните мерки върху правото, те да не са пропорционални в тесния смисъл на това понятие. При прилагането на последното правило на пропорционалността съдилищата задават въпроса дали причините на законодателя да ограничи правото за постигането на някаква цел и степента, до която тази цел ще бъде постигната, могат да оправдаят вредата върху правото¹⁴. Първите три етапа на правилото на пропорционалността разглеждат целта на закона и начините за постигането ѝ. Последният етап е различен, защото разглежда връзката между целта на ограничаващия закон и конституционното право. Това правило на принципа на пропорционалност предизвиква най-много дебати в конституционната доктрина.

Принципът на пропорционалност като съвкупност от горепосочените правила дава възможност съдебните решения да се мотивират по структуриран и прозрачен начин. Структурираният анализ позволява на съдиите да се концентрират върху въпроси, които са важни и разбираеми за страните по делото и релевантни за същността на спора¹⁵,

¹³ **Lubbe-Wolff, G.** The Principle of Proportionality in the Case-Law of the German Federal Constitutional Court, *Human Rights Law Journal*, Vol. 34, No. 1-6, 29 August 2014, p. 17.

¹⁴ В емблематичното дело *Oakes* съдия Диксън от Върховния съд на Канада казва така: „Някои ограничения на правата в хартата ще са по-сериозни от други поради природата на нарушената свобода, степента на нарушение и степента, до която мерките, с които е наложено ограничението, засягат принципи на едно свободно и демократично общество. Дори ако целта е от достатъчно важно значение и първите два елемента на теста са задоволени, все още е възможно, поради сериозността на вредоносния ефект на мярката спрямо лица и групи от лица, мярката да не е оправдана от целта, на която трябва да служи. Колкото по-сериозни са вредоносните ефекти от ограничителните мерки, толкова по-важна трябва да е целта, за да бъде мярката разумна и оправдана в едно свободно и демократично общество.“ – *R v Oakes* (1986)

¹⁵ **Stone Sweet, A. and Matthews, J.** *Proportionality Balancing and Global Constitutionalism*, Oxford University Press, 2019, pp 96-97.

мотивираща ги да изложат подробни аргументи за своите решения, позволява да се избегнат интуитивни решения и по този начин да се формализира един процес, в който има и висока степен на ценностен анализ (последния етап, правилото за пропорционалност в тесен смисъл)¹⁶. Така по дефиниция съдът достига до прозрачни, структурирани и ясни решения, които придават допълнителна легитимност на конституционния контрол и повишават доверието на гражданите и институциите в съда.

В контекста на съдебния диалог с наднационалните съдилища следва да се посочи следното. При съдебния контрол на ограниченията на основните права, конституционният съд може да достигне до две решения по същество: да обяви за противоконституционно законодателното решение или да го потвърди¹⁷. При отмяна на едно ограничаващо правото законодателно решение като непропорционално съдът влиза в междуинституционален диалог с парламента, насърчава съобразяването с правилата за пропорционалност в законодателния процес и в крайна сметка доближава упражняването на публичната власт до идеала на пропорционалното управление. Според Кум възприемането на принципа на пропорционалност в съдебната практика има дисциплиниращ ефект спрямо останалите власти и особено законодателя. Това от своя страна мотивира съдилищата да проявяват повече съдържаност при преценка решенията на законодателя¹⁸. По този начин пропорционалността може да бъде възприета като отражение на два принципа на либерално-демократичната държава, а именно принципа за защитата на основните права и принципа на демократичното управление¹⁹. Както посочва Джаксън, принципът на пропорционалност може да бъде едновременно важен както за демокрацията, така и за защитата на основните права, доколкото ангажира законодателя в прилагане на правилата на пропорционалността при ограничаване на правата, така че мерките, с които се ограничават основното право, да бъдат пригодни за постигането на легитимната цел, да са необходими като най-щадящи и ползите от постигането на целта да са по-големи от вредите, които произтичат от нарушаване на правото²⁰.

¹⁶ **Jackson, V.** Being Proportional about Proportionality (Review of David M. Beatty, the Ultimate Rule of Law, 21 Const. Comm. 803, 859 (2004), pp 30-32.

¹⁷ **Kumm, M.** Institutionalising Socratic Contestation: The Rationalist Human Rights Paradigm, Legitimate; Authority and the Point of Judicial Review, 1 EUROPEAN JOURNAL OF LEGAL STUDIES 1, 11 (2007)

¹⁸ Решението *Animal Defenders International v. the United Kingdom* на Европейския съд по правата на човека е интересен пример в тази насока.

¹⁹ **Jackson, V.** *Constitutional Law in an Age of Proportionality*....., p. 3145.

²⁰ *Ibid.* p. 3146.

Същевременно конституционният съдия може да отхвърли искането за противоконституционност, считайки, че ограничението, установено в закона, е пропорционално и така да придаде допълнителна легитимност на законодателното решение. В европейски контекст, съдът използва практиката на Европейския съд по правата на човека, както като задължителен източник на право, така и като източник на съответна аргументация и съответно (може да) аргументира своето решение в светлината на тази практика. Той може и да разграничи своето решение от наднационалната практика, като разясни защо в конкретната ситуация ограничението на правото е оправдано с оглед спецификите на националния контекст. Ако анализът на националния съд следва установените правила на пропорционалността, то неговото решение в повечето случаи ще бъде разбираемо за наднационалния съд. В тази ситуация наднационалният съд, стъпвайки на принципа на субсидиарността и правилото, че националният съдия има по-добро познание на националната правна система, ще се въздържа от намеса и пререшаване на въпроса²¹.

В заключение, в Глава втора е направен извод за ползите от прилагане на принципа на пропорционалност при съдебния контрол на ограниченията на основните лични, граждански и политически права и на виждането, че той е гаранция за демократичния ред и върховенството на правото. Принципът изпълнява две важни функции. На първо място, той повишава легитимността на взетите решения и доверието на гражданите в съда, като позволява съдът по авторитетен начин да отмени решенията на законодателя без това да доведе до институционална криза и погазване на разделението на властите. На второ място, той позволява на националните съдилища по ясен и категоричен начин да приложат националната правна рамка, да изложат доводи от правната традиция и да положат правата в съответния социален контекст²². По този начин те очертават границите на намеса на Европейския съд по правата на човека и го тласкат към активно прилагане на принципа на субсидиарност. И в двата контекста, прилагането на принципа на пропорционалност като съвкупност от последователни правила ни води към нов модел на конституционните права и има дисциплиниращ ефект спрямо използването на прекомерна дискреция²³.

²¹ Виж практика на ЕСПЧ в този смисъл - *Animal Defenders International v. the UK* (GC), no. 48876/08, judgment of 22 April 2013, § 115, *Von Hannover v. Germany* (no. 2) (GC), no. 40660/08, § 107, *Perincek v. Switzerland* (GC), no. 27510/08, judgment of 15 October 2015, §§ 198 (v)-199.

²² Виж **Barak, A.** *Op.cit.*, p. 221.

²³ **Moller, K.** *The Global Model of Constitutional Rights*, 277-314 (2012); **Cohen-Eliya, M. and Porat, I.** *Proportionality and Constitutional Culture ...*

Тази конструкция има и своите критици. Според тях този принцип ограничава прекомерно правата, води до прекомерна намеса на съдията в правомощията на другите власти и предполага сравняване на несравними неща. Тези критици са валидни, но те трябва да бъдат мислени в контекста на традиционната идея за демокрацията като система от контролни механизми, чиято цел е да разпредели властта така, че да избегне тиранията. Ако поставим този въпрос в контекста на съвременния конституционализъм, ще видим, че принципът на пропорционалност е не просто необходимост, той е единствено възможен инструмент за правен анализ в една правна реалност, в която съдията прилага не само закона, но и наднационални правни инструменти и дори чуждестранна съдебна практика. В този смисъл впечатлението за ирационалност произтича от съвременното отслабване на идеите на нормативизма, както и изобщо от навлизането на метаюридически категории в правото и правоприлагането.

Втората глава стъпва и върху заключението, направено в Глава първа, че на база практиката на Федералния конституционен съд на Германия доктрината е достигнала до един общ модел на правилата за пропорционалност. Този общ модел е познат на конституционните съдилища в европейските държави и следван в една или друга степен от тях в правоприлагането. Действително съдилищата не дават мотиви за всеки един етап, както и невинаги следват правилата в тяхната логична последователност. Значението на всеки етап от принципа на пропорционалност е важно, защото колкото по-последователно съдът следва този модел и колкото по-добре мотивира прилагането на всеки етап от принципа на пропорционалност, толкова по-авторитетно участва в междуинституционалния диалог с националния парламент и в наднационалния диалог с Европейския съд по правата на човека. В този смисъл прилагането на принципа на пропорционалност не означава сляпо прилагане на наднационалната съдебна практика спрямо национални казуси, напротив, следването на доктрината за пропорционалността предполага съчетаване на националната правна идентичност с универсалната природа на правата на човека.

3. Глава трета „Принципът на пропорционалност в Германия, Великобритания и Франция“

Глава трета има за цел да проследи как се развива практиката по прилагане на принципа на пропорционалност в правото на три европейски държави – Германия, Великобритания и Франция, какво е влиянието на ЕСПЧ за развитието на тази практика,

както и каква роля играе принципът на пропорционалност в съдебния диалог с наднационалните съдилища за очертаване на границите на ненамеса. Трите държави са пример за възприемане на принципа в практиката по контрол на ограниченията на правата в конституционното правосъдие, за модифицирането му по начин, който отразява националните правни традиции, и за използването му в диалога със законодателя и наднационалните съдилища.

Принципът на пропорционалност възниква и се развива в Германия в резултат на разпространението на естественоправните и договорни теории за същността на държавата, индустриалната революция, нарастване ролята и правомощията на администрацията през XVIII - XIX в. и необходимостта от контрол върху нейните актове и действия. Поради липсата на стабилна конституция и каталог на основните права на човека, въпросът за правата и техните ограничения дълго време се разглежда в административното право, което е подчинено на волята на законодателя²⁴. До идването на власт на нацисткия режим през 1933 г., административноправната доктрина и съдебна практика развиват принципите на законност и зачитане на основните права на гражданите, макар и в рамките на характерния за немската правна доктрина формалистичен подход към правото. С идването на нацистите на власт позитивноправните теории, доведени до крайност, в съчетание с немския формализъм, се превръщат в мощно оръжие в ръцете на тоталитарната власт²⁵.

Историческото развитие на ограниченията на основните права в Германия и контролът върху тях, включително чрез проследяване на развитието на принципа за пропорционалност, е важна отправна точка за разбирането на немския модел на конституционен контрол след Втората световна война, прогресивната и активистка позиция на Федералния конституционен съд (ФКС) и неговото значително влияние върху практиката на Съда на Европейския съюз (СЕС) и Европейския съд по правата на човека (ЕСПЧ). Посредством практиката на двете наднационални съдилища доктрината за пропорционалността, изработена основно в съдебната практика на Германия, навлиза в други европейски държави и се разпростира извън границите на Европа, към Израел, Южноафриканската република, Канада, Австралия и Нова Зеландия.

²⁴ Известният немски учен-юрист и доайен на административното право в Германия, Ото Майер (1846-1924), казва: "Конституционното право идва и си отива; административното право е тук, за да остане." Тази фраза в голяма степен илюстрира ключовото значение на административното право в немската правна система през XIX в., където конституциите се менят, но държавата и нейната разгръщаща се администрация продължават да функционират.

²⁵ **Becker, F.** (2017). The Development of German Administrative Law. *George Mason Law Review*, 24, 453-476.

Немската Конституция от 1949 г. води до драстична промяна в административното право след Втората световна война. Принципно положение в Конституцията, че човешкото достойнство е неотменимо и абсолютно право, обвързва всички държавни органи, а конституционните права имат основополагащо значение за функционирането на властите в държавата, включително изпълнителната.

В немската доктрина днес преобладава разбирането, че настоящият модел на защита на основните права в Германия, в който основна роля има неписаният принцип на пропорционалност, е резултат от взаимодействието между вековната административна доктрина и практика и съвременните правозащитни стандарти, въплътени в новата конституция. Последователното прилагане на принципа на пропорционалност в практиката по контрол ограниченията на основните права в Германия води до взаимно влияние и постоянен и плодотворен диалог между ФКС и ЕСПЧ. По-новата практика на ЕСПЧ по делата срещу Германия показва последователно прилагане на принципа на субсидиарност, в случаите когато националният съд е приложил принципа на пропорционалност²⁶.

Във Великобритания принципът на пропорционалност навлиза в националната правна система преимуществено под влияние на европейското право и практика, а не е естествен продукт на развитието на националната правна мисъл. Принципът на пропорционалност във Великобритания се развива под влиянието на две основни характеристики на съдебния контрол. Първата е, че във Великобритания продължава да важи конституционният принцип за върховенство на Парламента. Особеното място на Парламента не позволява неговите актове да бъдат предмет на пълен съдебен контрол за конституционност. Макар че тази концепция се променя и понастоящем позволява форма на контрол посредством процедурата за обявяване на несъответствие на закон с разпоредбите за защита правата на човека, съдилищата все още нямат компетентност да отменят или да блокират прилагането на законови разпоредби. Това е сериозна отлика от съвременните постулати за конституционно правосъдие, по-специално развитите в Германия и Франция. На второ място, във Великобритания няма конституционен каталог на правата. Тъй като Великобритания няма писмена конституция, до приемането на Закона за правата на човека през 1998 г. основните права

²⁶ Виж например *Cabucak v. Germany*, no. 18706/16, judgment of 20 December 2018 (Article 8), *Wunderlich v. Germany*, no. 18925/15, judgment of 10 January 2019 (Article 8), *Bild GmbH and Co. KG and Axel Springer v. Germany*, nos. 62721/13 and 62741/13, judgment of 10 January 2019 (Article 10), *Axel Springer SE v. Germany*, no. 8964/18, judgment of 17 January 2023 (Article 10).

на човека са неопределени. Тяхното дефиниране става по два начина – извеждат се в практиката на английските съдилища посредством прецедента (типичен пример са процесуалните права) или спорадично при тълкуване на законодателни актове в светлината на правото по Конвенцията и сравнителноправен анализ²⁷. Тази неяснота относно това кои са правата, какъв е техният обхват и позволени ограничения, дава своето отражение и върху развитието на съдебния контрол върху актовете на администрацията, с които се засягат основни права на гражданите.

Прегледът на развитието на принципа на пропорционалност във Великобритания показва, че понастоящем английските съдилища прилагат принципа на пропорционалност, когато разглеждат дела по Закона за правата на човека. При упражняване на съдебен контрол по дела, които излизат извън тази сфера, съдилищата принципно продължават да прилагат традиционен тест за разумност. Това показва, че двата вида контрол, който се упражнява както в сферата на конституционното, така и в сферата на административното право, могат успешно да се прилагат паралелно с оглед предметен критерий. Този диференциран подход предполага по-голямо разбиране за разделението на властите и компетентностите на различните органи и дава свобода на административния орган в сфери, в които неговата експертиза е от ключово и определящо значение.

Преобладаващото мнение във Великобритания по отношение на принципа на пропорционалност е, че той има много предимства при преценката на ограниченията/засягането на основните права. На първо място, той предлага структуриран подход към разглеждането на законодателни и административни актове. На второ място, този структуриран подход предполага по-ясни и обосновани административни актове, съдебни решения, но и ясен и кохерентен законодателен процес. На трето място, при анализа за пропорционалност съдът навлиза в по-обстойна проверка на административния акт. При него съдът разглежда начинът, по който се е стигнало до решението, както и същността на самото решение.

Във Франция принципът на пропорционалност се развива едновременно и в резултат на засилване защитата на основните права на човека. Съвременната същност на този принцип е плод на историческото развитие на концепцията за правата на човека във Франция *vis-a-vis* постулатите на правния позитивизъм и централното място на закона като нормативен акт. Специфичният начин, по който принципът навлиза в съдебната

²⁷ Виж **Leyland, P. and Gordon, A.** Textbook on Administrative Law, Oxford University Press, 2005, pp 211-212.

практика, е обусловен от републиканската традиция, в която водещ е принципът на разделението на властите, идеята за закона, като израз на общата воля, и традиционно ограничената роля на националния съдия. Както в Германия и Великобритания, принципът естествено възниква и се развива първо в административното право в контекста на контрола над административната дейност, особено след откъсването на Държавния съвет от администрацията през 1880 г.

Франция е отличен пример за последователно зачитане на принципа на разделение на властите и предпазливо отношение към съдебната намеса в прерогатива на законодателната и изпълнителната власт. В същото време днес във Франция съществува ефективна защита на правата на човека, както в контекста на специализираното конституционно правосъдие, така и от редовите съдилища посредством приоритетното спрямо обикновените закони прилагане на Конвенцията и практиката на ЕСПЧ. В допълнение към това във Франция съществува добре развита национална съдебна практика за контрол върху административната дейност. Всъщност прилагането на принципа на пропорционалност при френския контрол на ограниченията на правата се развива по специфичен и своеобразен начин до степен, в която в теорията се говори за френска „специфика“ на прилагането на принципа на пропорционалност²⁸. Терминът пропорционалност за френския юрист означава много повече от правен принцип. Във Франция пропорционалността е ценност, която предхожда използването ѝ в съдебната практика. Според френските юристи, разпространението на принципа на пропорционалност в съдебната практика е естествена необходимост, резултат от нарастване ролята на правата на човека в модерните правни системи²⁹.

Особеност на френския модел на прилагане на принципа на пропорционалност до конституционната реформа от 2008 г. е, че защитата на основните права във Франция и съответното прилагане на принципа на пропорционалност по конкретни дела се извършват под силното влияние на Конвенцията и практиката на ЕСПЧ³⁰ и то най-вече от редовите съдилища. Поради липсата на достъп на граждани до Конституционния съвет, до 2008 г. той в голяма степен е изключен от диалога за правата. Това положение създава напрежение между практиката на редовите съдилища и националната

²⁸ **Marketou, A.** (2021). *Local Meanings of Proportionality* (Cambridge Studies in Constitutional Law). Cambridge: Cambridge University Press. doi:10.1017/9781108993364 ; Bousta, Rhita. (2007). La “spécificité” du contrôle constitutionnel français de proportionnalité. *Revue internationale de droit comparé*. 59. 859-877. 10.3406/ridc.2007.19551., p. 875

²⁹ **Martens, Paul.** *L'irrésistible ascension du principe de proportionnalité*. N.p., 1992.

³⁰ Виж също *Comparative study on the implementation of the ECHR at the national level*, Council of Europe, pp. 168-175.

Конституция. Така под влияние на редица фактори и не на последно място на чувство за национална гордост, стремеж защитата на правата да бъде „върната у дома“ и желание за зачитане на националната конституционна идентичност, след дългогодишни усилия и политически преговори, през 2008 г. е осъществена голяма реформа в конституционното правосъдие. Въведена е така наречената непряка конституционна жалба³¹, а Конституционният съвет активно се включва в диалога за правата и техните оправдани ограничения.

Развитието на принципа на пропорционалност се осъществява в контекста на три особености на френската правна система. Първо, в основата на правната система на Франция традиционно е ситуиран законът. Второ, органът, който е най-близо до фактите (административен или законодателен) е длъжен да прилага принципа на пропорционалност, а не съдът. Трето, националният съд следва да се въздържа от прекомерна намеса в дискрецията на административния орган или законодателя, така че водеща във Франция е концепцията за въздържаност, а не активизъм. Все пак след 2010 г. конституционните съдии прилагат принципа на пропорционалност като съвкупност от правила за легитимна цел, пригодност, необходимост и пропорционалност в тесния смисъл. Следва да се отбележи обаче че тези правила не се прилагат систематично всеки път. Конституционният съвет е критикуван за непоследователното прилагане на принципа, както и за кратките и неясни мотиви в решенията си. В последните години Конституционният съвет променя тази своя практика и се стреми да участва по-активно в диалога с останалите съдилища.

Проучването на горепосочените три държави показва някои сходства в прилагането на принципа на пропорционалност. На първо място той възниква и се развива първо в административното право и се свързва с идеите за законност на административната дейност. С развитието на теорията за защита на основните права прилагането на принципа води до по-задълбочена проверка на ограничението на правото и тласка съда да навлезе в дискрецията на административния орган. На следващо място, диалогът с Европейския съд по правата на човека води до ново развитие на принципа и окончателно го оформя като правила за легитимна цел на ограничението, пригодност, необходимост и пропорционалност в тесен смисъл. Прави впечатление обаче че този процес не е едностранен. Европейският съд по правата на човека моделира принципа на пропорционалност, но съдържанието, което националният съдия влага в него, се състои

³¹ Виж **Цеков, А.** Непряката конституционна жалба, в сп. „Съвременен право“, 2018, № 3

и от национални правни концепции, свързани с традицията и идентичността. По този начин националните съдилища се включват в диалога за правата и техните ограничения, очертават границите на ненамеса и приканват наднационалния съд да проявява по-голяма съдържаност.

4. Глава четвърта „Принципът на пропорционалност в практиката на българския Конституционен съд“.

Темата за пропорционалността в практиката на българския Конституционен съд е слабо изследвана в доктрината³². Принципът на пропорционалност обаче е последователно прилаган от Конституционния съд в практиката му по разглеждане на ограниченията на основните права. Всъщност основният проблем относно прилагането на принципа на пропорционалност в българския модел на конституционен контрол не се корени явна съпротива на съда да го прилага, а в изначално ограничените възможности да се произнася по въпросите за правата на човека и техните ограничения.

Глава четвърта разглежда принципа на пропорционалност на базата на две тези, което се базират на оскъдната практика на Конституционния съд по разглеждане на ограниченията на основните права (около 80 решения). На първо място, необходимостта от индивидуална конституционна жалба или друг начин за осигуряване на достъп на граждани до Конституционния съд, вече е съвсем осезателна. Предоставяне на възможност на граждани да сезират Конституционния съд по конкретни спорове ще му позволи да разгърне практика относно обхвата на правата и техните пропорционални ограничения, така че да се включи активно в диалога с Европейския съд по правата на човека и Съда на Европейския съюз. По този начин важните и дискуссионни въпроси за правата и техните ограничения ще бъдат разглеждани в контекста на пропорционалността, в рамките на националната правозащитна система и Конституционния съд ще има възможност убедително да аргументира една или друга национална правна позиция по тези въпроси. На второ място и в контекста на казаното следва да се има предвид стремежът на Европейския съд по правата на човека да прилага принципа на субсидиарност³³ и принципа на пропорционалност. За тази цел

³² Емилия Друмева има кратко изложение по темата в учебника по Конституционно право на Република България, Сиела, 2018 г., стр. 684-687.

³³ С влизане в сила на Протокол № 15 към Конвенцията, принципът на субсидиарност и свободата на преценка на държавите беше включен в текста на Преамбюла на Конвенцията – „...Affirming that the High Contracting Parties, in accordance with the principle of subsidiarity, have the primary responsibility to secure the rights and freedoms defined in this Convention and the Protocols thereto, and that in doing so they enjoy a margin

Европейският съд по правата на човека нееднократно е посочвал, че когато националният съд е приложил принципа на пропорционалност в съответствие с критериите, залегнали в практиката му, ЕСПЧ само в краен случай ще се намеси в неговата преценка³⁴. В България прилагането на принципа на пропорционалност в конституционното правосъдие постепенно се доближава до начина, по който се прилага в други национални конституционни юрисдикции с развита практика по правата, и до доктриналния модел, който описахме в глава втора. Тази тенденция се наблюдава особено в по-новата практика на съда. Същевременно на този етап Конституционният съд все още не разглежда различните компоненти подробно и последователно и това води до неясноти, а понякога и противоречия в практиката му. Обичайно анализът на ограниченията на правата е по-общ, а различните правила на пропорционалността се смесват и припокриват.

Глава четвърта разглежда правния и институционален контекст, в който правораздава Конституционният съд в сферата на правата и проследява систематично практиката му по прилагане на принципа на пропорционалност в контекста на четирите правила на пропорционалността. Посочени са два примера за съдебен диалог – осъществен и неосъществен - с Европейският съд по правата на човека. Липсата на диалог не пречи на двете съдилища да се позовават на практиката си, в този смисъл България не е изключена от тенденциите на конституционализация на международното право и интернационализация на конституционното право. Истински диалог обаче липсва поради крайно ограничената възможност на Конституционния съд да решава индивидуални казуси. На практика, конституционната рамка лишава Конституционния съд от ефективно участие в системата за защита правата на човека в България. Поради това настоящото изследване твърди, че разширяването на достъпа до конституционно правосъдие и прилагането на принципа на пропорционалност като съвкупност от правила за преценка на ограниченията на личните, гражданските и политическите права ще позволи на Конституционния съд да участва пълноценно в националния

of appreciation, subject to the supervisory jurisdiction of the European Court of Human Rights established by this Convention..”.

³⁴ Виж *Animal Defenders International v. the UK* (GC), no. 48876/08, judgment of 22 April 2013, § 115, *Von Hannover v. Germany* (no. 2) (GC), no. 40660/08, § 107, *Aksu v. Turkey* (GC), no. 4149/04, judgment of 15 March 2012, § 67, *Perincek v. Switzerland* (GC), no. 27510/08, judgment of 15 October 2015, §§ 198 (v)-199, *MGN Limited v. the UK*, no. 39401/04, judgment of 18 January 2011, §§ 150 and 155, *Palomo Sanchez v. Spain* (GC), no. 28955/06, judgment of 12 September 2011, § 57, *Axel Springer AG v. Germany*, no. 39954/08, judgment of 7 February 2012, § 88 и много други.

междуинституционален диалог и най-вече ще го включи като равноправен участник в диалога с наднационалните съдилища.

Глава четвърта завършва с това, че в съвременния конституционализъм един от основните въпроси е този за правото на защита срещу превратно упражняване на публична власт. В българската Конституция, това право е закрепено в чл. 56, изр. първо: „Всеки гражданин има право на защита, когато са нарушени или застрашени неговите права или законни интереси.“ и е предмет на обширно изследване в българската доктрина³⁵. Съвременният конституционализъм изисква това право да бъде свързано с основните му характеристики и най-вече със съдебната защита на основните права в рамките на широкообхватно конституционно правосъдие. В контекста на гореизложеното, става ясно, че българският Конституционен съд не участва пълноценно в диалога за правата и техните ограничения и не прилага пълноценно принципа на пропорционалност като инструмент за защита на правата и гарант за тяхното справедливо ограничаване. В този ред на мисли българският Конституционен съд все още не е влязъл в ролята, която новият конституционализъм му отрежда - на пазител на правата, активен участник в политическите процеси, изразител на националния суверенитет и носител на българската, но и европейската правна традиция.

III. ПРИНОСНИ МОМЕНТИ

Основните приносни моменти на разработката са следните:

а) Трудът разглежда дискутираните в конституционноправната доктрина промени в конституционализма под влияние на глобализацията, технологичната революция, развитието на доктрината за защита правата на човека и международното право и поставя принципа на пропорционалност в контекста на модерния европейски конституционализъм. Особено място е отделено на новата роля на националния съд като участник в политическите процеси на национално ниво и изразител на националния суверенитет (конституционна идентичност) на наднационално ниво.

³⁵ Вж. **Неновски, Н.** Правото на защита по чл. 56 от Конституцията. – Правна мисъл, 1/1994, с. 15-18; **Неновски, Н.** Конституционното право на защита, издателство Сиби, 1998 г.; **Начева, С.** Правото на защита – размисъл за един от неговите конституционноправни аспекти. – в сб. Конституционни принципи на гражданското общество“. Офсетно издание на УНСС. С., 1997, с. 31-40; **Начева, С.** За конституционната защитеност и конституционната защитимост на правото на защита – Съвременен право, 4/1999, с. 18 – 29; **Начева, С.** Отново за конституционната защитимост на правото на защита – Общество и право, 1-2/2006, с. 6-17

Б) Задълбоченото изследване на принципа на пропорционалност при съдебния контрол на ограниченията на личните, гражданските и политическите права. Изследвани за възприети в конституционната доктрина класификации на правата и са обяснени различните проявления на принципа на пропорционалност с оглед естеството на съответното право. Изследвана е природата на четирите правила, които са в основата на принципа на пропорционалност – легитимна цел на ограничението на правото, пригодност, необходимост и пропорционалност в тесен смисъл.

В) Обобщена и анализирана е практиката на Конституционния съд по прилагане на принципа на пропорционалност на фона на развитието на принципа на пропорционалност в съдебната практика на Германия, Великобритания и Франция. Приносен характер има направеният извод за институционална, но и правна „недостатъчност“ на съдебния контрол на ограниченията на правата и належащата необходимост от включване на Конституционния съд в активен диалог с националните представителни институции, с цел постигане на справедливо управление в защита на човешката свобода, и с наднационалния съд за очертаване на границите на ненамеса посредством авторитетно и задълбочено дефиниране на правата и техните оправдани ограничения както в контекста на тяхната универсалност, така и през призмата на националната конституционна идентичност, правна традиция и култура.

IV. ПУБЛИКАЦИИ

1. Dimitrova Maria, *The Role of Parliament and the Judiciary in Human Rights Protection: is a Dialogue of Respect Possible in The Rule of Law*, Atelie Doctoreaux, 2019, Cahiers Jean Monnet Vol. 6/2020, Editions des Presses de l'Université Toulouse 1 Capitole.
2. Белов М, Димитрова М, Дебатът върху способите за защита правата на човека пред Конституционния съд в България в периода 1989-2020 г., УИ "Св. Климент Охридски", София, 2021 г.
3. Димитрова М., Носи ли гражданска отговорност Народното събрание за вреди от "лоши" закони?, В – сб. Конституционни изследвания (под печат).
4. Принципът на пропорционалност при съдебния контрол на ограниченията на основните права във Великобритания. – сп. „Съвременно право“, бр. 2/2023 г.

