

## Решение № 2018-717/718 QPC от 6 юли 2018 г.<sup>1</sup>

На 11 май 2018 г. Конституционният съвет е сезиран от Касационния съд (наказателна колегия, дела номер 1163 и 1164 от 9 май 2018 г.) по реда на чл. 61-1 от Конституцията, с два приоритетни въпроса за конституционност. Тези въпроси са поставени за господата Седрик и Пиер-Ален чрез адвокатско дружество Спинози и Сюрю, адвокати при Държавния съвет и Касационния съд. Те са регистрирани в деловодството на Конституционния съвет под номера 2018-717 QPC и 2018-718 QPC. Те се отнасят до съответствието на членове 622-1 и 622-4 от Кодекса за влизането и пребиваването на чужденци и правото на убежище с правата и свободите, които Конституцията гарантира.

Като се имат предвид следните актове:

- Конституцията;
- Указ № 58-1067 от 7 ноември 1958 г. за приемане на органичен закон за Конституционния съвет;
- Кодекса за влизането и пребиваването на чужденци и за правото на убежище;
- Закон № 2012-1560 от 31 декември 2012 г. относно задържането за проверка на правото на пребиваване и за изменение на наказателната съставомерност на подпомагането на незаконния престой с изключване от обхвата ѝ на хуманитарните и безкористните деяния;
- Постановление от 4 февруари 2010 г. за процедурата пред Конституционния съвет за приоритетните въпроси за конституционност;

Като се имат предвид следните документи:

- съображенията, представени от молителите чрез адвокатско дружество Спинози и Сюрю, постъпили на 4 и 19 юни 2018 г.;
- съображенията, представени от министър-председателя, постъпили на 4 юни 2018 г.;
- съображенията, представени с молба за встъпване от господата Тео Б. и Бастиан С. чрез адвокатско дружество Анри Льоклер и съдружници, адвокати от колегията в Париж, постъпили на 4 юни 2018 г.;
- съображенията, представени с молба за встъпване, представени от името на Лигата за правата на човека чрез адвокатско дружество Спинози и Сюрю, постъпили на 4 и 19 юни 2018 г.;
- съображенията, представени с молбата за встъпване на сдружението SOS Подкрепа за лицата без документи чрез адвокат Анри Браун, адвокат от колегията в Париж, и адвокат Навел Гафсиа, адвокат от колегията във Вал дьо Марн, постъпили на 4 юни 2018 г.;
- съображенията, представени с молбата за встъпване на Cimade и 11 други лица чрез адвокатско дружество Сево и Матоне, адвокати при Държавния съвет и Касационния съд, постъпили на 4 юни 2018 г.;
- документите, приложени и приети по делото;

---

<sup>1</sup> Превод: Мартин Бъбаров, докторант в СУ „Св. Климент Охридски“.

След като изслуша в откритото съдебно заседание от 21 юни 2018 г. адвокат Патрис Спинози, адвокат при Държавния съвет и Касационния съд, и адвокат Зиа Олуми, адвокат при колегията в Париж, първият – за молителите и Лигата за правата на човека, встъпила страна, вторият – за г-н Седрик; адвокат Анри Льоклер, адвокат при колегията в Париж, за господата Тео и Бастиен, встъпили страни; адвокат Браун за сдружението SOS Подкрепа за лицата без документи, встъпила страна; адвокат Пол Матоне, адвокат при Държавния съвет и Касационния съд, за Cimade и 11 други встъпили страни, както и г-н Филип Блан, определен от министър-председателя;

И след като изслуша докладчика по делото,

### **КОНСТИТУЦИОННИЯТ СЪВЕТ, МОТИВИРАН КАКТО СЛЕДВА:**

1. Основателно е да се съединят двата приоритетни въпроса за конституционност, за да им се отговори чрез едно решение.

2. Приоритетният въпрос за конституционност трябва да се разглежда като относим към приложимите разпоредби в производството, по което е поставен. Конституционният съвет е сезиран относно чл. 622-1 и чл. 622-4 от Кодекса за влизане и пребиваване на чужденци и за правото на убежище в редакцията, приложима след закона за изменение от 31 декември 2012 г., споменат по-горе.

3. В тази редакция член 622-1 от Кодекса за влизането и пребиваването на чужденци и за правото на убежище предвижда:

*„Освен при условията за отпадане на наказуемостта, предвидени в чл. 622-4, всяко лице, което пряко или косвено подпомогне или се опита да подпомогне незаконното влизане, движение или пребиваване на чужденец във Франция, се наказва със затвор до 5 години и глоба в размер на 30 000 евро.*

*Освен при условията за отпадане на наказуемостта, предвидени в чл. 622-4, наказва се по същия начин онзи, който независимо от неговата националност, е осъществил деянието по ал. 1 на този член, докато се е намирал на територията на друга държава, различна от Франция, която е страна по Конвенцията, подписана в Шенген на 19 юни 1990 г.*

*Освен при условията за отпадане на наказуемостта, предвидени в чл. 622-4, същото наказание се налага и на този, който е помогнал или се е опитал да помогне незаконното влизане, движение или престой на чужденец на територията на друга държава, страна по Конвенцията, подписана в Шенген на 19 юни 1990 г.*

*Освен при условията за отпадане на наказуемостта, предвидени в чл. 622-4, същото наказание се налага и на този, който е помогнал или се е опитал да помогне незаконното влизане, движение или престой на чужденец на територията на държава, страна по Протокола срещу незаконния трафик на мигранти по суша, въздух и море, допълващ Конвенцията на ООН срещу транснационалната организирана престъпност, подписана в Палермо на 12 декември 2000 г.*

*Разпоредбите на предходната алинея се прилагат във Франция от датата на публикацията в Официален вестник на Френската република на този протокол.“*

4. Член 622-4 от Кодекса за влизане и пребиваване на чужденци и за правото на убежище в същата редакция предвижда следното:

*„Без да се засягат членове 621-2, 623-1, 623-2 и 623-3, не представлява основание за наказателно преследване по чл. 622-1 до чл. 622-3 подпомагането на незаконен престой на чужденец, когато то е осъществено от:*

*1. Възходящи или низходящи на чужденеца, от техния съпруг, от братя или сестри на чужденеца или от техен съпруг;*

*2. От съпруг на чужденеца, от лицето, което е известно, че живее при условията на фактическо съжителство с него, или от възходящите, низходящите, братята и сестрите на съпруга на чужденеца или на лицето, което е известно, че живее с чужденеца при условията на фактическо съжителство;*

*3. От всяко физическо или юридическо лице, когато укоримото деяние не е довело, пряко или непряко, до насрещна облага, и се е състояло в предоставянето на правни съвети или на ресторантски услуги, на подслон или на медицински грижи, насочени към осигуряването на достойни условия на живот на чужденеца, или всяка друга помощ, насочена към съхранението на достойнството му или на физическата му цялост.*

*Изключенията, предвидени в т. 1 и т. 2 не се прилагат, когато чужденецът, бенефициер на помощта за незаконно пребиваване, живее при условията на полигамия или когато този чужденец е съпруг на полигамен партньор, живеещ във Франция с първия съпруг.“*

5. Молителите, подпомагани от встъпилите лица, поддържат, че посочените разпоредби нарушават принципа на братството, поради това, че от една страна, имунитетът предвиден по т. 3 от чл. 622-4 на Кодекса за влизане и пребиваване на чужденци и за правото на убежище се прилага единствено когато лицето е привлечено за подпомагане на незаконно пребиваване и не се прилага при подпомагането на незаконното влизане или придвижване на чужденец на френска територия. От друга страна, те нарушават същия принцип, тъй като не предвиждат имунитет в случаите на подпомагане на незаконно пребиваване като изцяло хуманитарно действие, което не е довело до пряка или косвена облага. По тези мотиви разглежданите разпоредби в еднаква степен противоречат на принципите на необходимост и на пропорционалност на престъпленията и наказанията. От друга страна, молителите поддържат, че тези разпоредби нарушават в еднаква степен принципа на законоустановеност на престъпленията и наказанията поради това, че предпоставките на цитираната по-горе т. 3 са недостатъчно ясни. И последно – принципът на равенството пред закона също е нарушен, тъй като единствено подпомагането на пребиваването на чужденец с нередовен статут може да се ползва от посоченото изключение, но не и подпомагането на влизането или движението на чужденец с нередовен статут.

6. Следователно, приоритетният въпрос за конституционност се отнася до понятието „незаконно пребиваване“ по смисъла на ал. 1 на чл. 622-4 от Кодекса за влизането и пребиваването на чужденците и за правото на убежище, както и за т. 3 от същия член.

По основателността:

**По отношение на оплакването за нарушаване на принципа на братството:**

7. При условията на чл. 2 от Конституцията „Девизът на Републиката е Свобода, Равенство, Братство“. Конституцията също така се позовава - в своя преамбюл и в чл. 72-

3 - на „общия идеал за свобода, равенство и братство“. Оттук следва, че братството е принцип с конституционна стойност.

8. От принципа на братството следва свободата да се помага на другото по хуманитарни подбуди, без съобразяване със законосъобразността на неговия престой на национална територия.

9. При все това, никой принцип, както никое правило с конституционна стойност, не гарантира на чужденците права с общ и абсолютен характер на влизане и на пребиваване на национална територия. Освен това целта на борбата с незаконната имиграция допринася за защитата на обществения ред, който представлява цел с конституционно значение.

10. Следователно, на законодателя се пада да осигури помирението между принципа на братството и опазването на обществения ред.

11. При приложението на ал. 1 на чл. 622-1 от Кодекса за влизането и пребиваването на чужденци и за правото на убежище фактът на прякото или косвено подпомагане на чужденец да влезе, да се придвижва или да пребивава незаконно във Франция се наказва с пет години затвор и 30 000 евро глоба. Все пак, чл. 622-4 от същия кодекс предвижда множество основания за отпадане на наказуемостта за лицата, обвинени в извършване на престъплението подпомагане на незаконно пребиваване на чужденец. Точка първа и втора от този член изключва изобщо наказателното преследване, когато помощта е дадена от близък член от семейството на чужденеца или от семейството на неговия съпруг или на лицето, с което живее във фактическо съжителство. Точка трета от същия член предоставя имунитет на всяко физическо или юридическо лице, което е предоставило такава помощ на чужденец, когато това деяние „не е довело, пряко или непряко, до насрещна облага, и се е изразило в предоставянето на правни съвети или на ресторантски услуги, на подслон или на медицински грижи, насочени към осигуряването на достойни условия на живот на чужденеца, или всяка друга помощ, насочена към съхранението на достойнството му или на физическата му цялост“.

***По отношение на ограничението на помощта до незаконно пребиваване при освобождаването от наказателна отговорност по реда на чл. 622-4 от Кодекса за влизането и пребиваването на чужденци и за правото на убежище:***

12. От разпоредбите на ал. 1 от чл. 622-1, във връзка с обжалваните разпоредби на ал. 1 на чл. 622-4, че всяка помощ предоставена на чужденец по подпомагане или опит за подпомагане на законосъобразното влизане или придвижване на национална територия се наказва, независимо от вида на помощта и преследваната крайна цел. Все пак, помощта, предоставена на чужденец за неговото придвижване, няма задължително като последствие, за разлика от тази предоставена за влизането му, да доведе до законосъобразно положение.

13. Следователно, като наказва всяка помощ, предоставена за придвижването на чужденец, намиращ се в незаконен престой, включително, ако тази помощ е допълнение на помощ по пребиваването на чужденец и ако е мотивирана от хуманитарни подбуди, законодателят не е гарантирал балансирано примиряване между принципа на братството и целта от конституционно значение за защита на обществения ред. Вследствие на това,

и без да има необходимост да се изследват останалите оплаквания по отношение на разпоредбите, трябва да се прогласи противоречието с Конституцията на думите „незаконосъобразно пребиваване“ в ал. 1 на чл. 622-4 от Кодекса за влизането и пребиваването на чужденци и за правото на убежище.

***По отношение на ограничените основания за освобождаването от наказателна отговорност единствено за действия по предоставяне на правни съвети, ресторантски услуги, на подслон или на медицински грижи, насочени към осигуряването на достойни условия на живот на чужденеца, и до действия, насочени към съхранението на достойнството му или на физическата му цялост***

14. От точка трета на чл. 622-4 следва, че когато се предоставя помощ при пребиваване на чужденец с нередовни документи на територията на Франция, без пряка или косвена насрещна облага, от лице, различно от близък член от семейството на чужденеца или на неговия съпруг или на лицето, живеещо във фактическо съпружеско съжителство с него, единствено за действията по предоставяне на правни съвети не се носи наказателна отговорност, независимо от крайната цел, преследвана от лицето, предоставящо помощта. Ако предоставената помощ се изразява в ресторантски услуги, подслон или медицински грижи, деецът, който предоставя тази помощ, не се ползва от наказателен имунитет освен ако престацията се предоставя, за да осигури условия на достоен живот на чужденеца. Имунитетът не съществува за всяко друго действие освен ако е насочено към запазването на достойнството или физическата цялост на чужденеца. Все пак, тези разпоредби не могат, без да се наруши принципът на братството, да бъдат тълкувани по друг начин освен като приложими към всяко действие по предоставяне на помощ по хуманитарни подбуди.

15. От посоченото по-горе следва, че освен при изключението, посочено в предходния параграф, законодателят не е постигал явно небалансирано помирение между принципа на братството и опазването на обществения ред като цел от конституционно значение. Следователно трябва да се отхвърли оплакването, което твърди нарушаване на принципа на братство по точка трета от чл. 622-4 от Кодекса за влизането и пребиваването на чужденци и за правото на убежище.

**По отношение на оплакванията за нарушаване на принципа на законоустановеност на престъпленията и на наказанията, както и на принципите на необходимост и пропорционалност на наказанията:**

16. Съгласно чл. 8 от Декларацията за правата на човека и гражданина от 1789 г. „Законът трябва да предвижда само наказания, които са очевидно необходими, и никой не може да бъде наказан освен по закона, който е приет и утвърден преди престъплението и е законно приложим“.

17. При условията на чл. 34 от Конституцията „Законът определя правила, които касаят ... обявяването на престъпленията и съответстващите им наказания“. Законодателят е длъжен, съгласно чл. 34 от Конституцията и принципа на законоустановеност на престъпленията и наказанията, произтичащ от чл. 8 от Декларацията от 1789 г., сам да определи приложното поле на наказателния закон и да определи престъпленията и наказанията по достатъчно ясен и точен начин, за да се изключи произвол.

18. Член 61-1 от Конституцията не предоставя на Конституционния съвет същата обща компетентност за преценка и вземане на решение каквато има Парламента, а му предоставя единствено компетентност да се произнесе върху съответствието на законите, изпратени му за проверка, с Конституцията. Ако преценката за необходимост от наказания, прикрепени към нарушения, е от правомощията на законодателя, в тежест на Конституционния съвет е да гарантира липсата на явна непропорционалност между нарушението и наложеното наказание.

19. От една страна, разпоредбите на точка трета от чл. 62-4 не разкриват двусмислие и са достатъчно точни, за да предпазят от риска от произвол. Оплакването, обосновано от нарушението на принципа на законоустановеност на престъпленията и наказанията, трябва да бъде отхвърлено.

20. От друга страна, от изключението, посочено в т. 14 по-горе, следва, че наказателният имунитет, предвиден в точка трета на чл. 62-4, се прилага към всяко действие по подпомагане, предоставено с хуманитарна цел. Оттук следва, че като не е предвидил основание за отпадане на наказуемостта, отвъд семейния кръг, за случаите на подпомагане на незаконното пребиваване за цел, различна от хуманитарна, законодателят не е нарушил принципите на необходимост и пропорционалност на престъпленията и наказанията. Оплакванията, произтичащи от нарушаването на тези принципи, трябва да бъдат отхвърлени.

21. От изтъкнатото по-горе следва, че при изключението, посочено в т. 14, точка трета на чл. 62-4, която не нарушава никое право или свобода, гарантирани от Конституцията, трябва да се прогласи за конституционносъобразна.

#### ***По действието на прогласената противоконституционност:***

22. Според ал. 2 на чл. 62 от Конституцията „Разпоредба, прогласена за противоконституционна на основание чл. 61-1, се отменя от датата на публикуването на решението на Конституционния съвет или от по-късната дата, определена в това решение. Конституционният съвет определя условията и ограниченията, при които последиците, които разпоредбата е предизвикала, могат да бъдат преразгледани“. По принцип прогласяването на противоконституционност трябва да ползва автора на приоритетния въпрос за конституционносъобразност и разпоредбата, прогласена за противоречаща на Конституцията, не може да бъде прилагана във висящите производства към датата на публикуване на решението на Конституционния съвет. При все това разпоредбите на чл. 62 от Конституцията предоставят на последния правомощието както да определи датата на отмяната и да отложи във времето действието ѝ, така и да предвиди преразглеждане на действието, което разпоредбата е предизвикала преди прогласяването.

23. Конституционният съвет не разполага с общо правомощие за преценка от същия порядък като това на Парламента. Конституционният съвет не разполага с компетентност да посочи измененията, които трябва да бъдат приети, за да се преодолее констатираната противоконституционност. В разглеждания случай незабавната отмяна на оспорените разпоредби би могло да предизвика разпространето на основанията за отпадане на наказуемостта, предвидени в чл. 62-4, към действия, извършени с намерение да подпомогнат или се опитват да подпомогнат незаконосъобразното влизане

на френска територия. Такава отмяна би довела до явно прекомерни последици. Следователно има основание датата на отмяна на оспорените разпоредби да се отложи до 1 декември 2018 г.

24. За да се прекрати констатираната противоконституционност от датата на публикуване на това решение, следва да се отсъди, че основанията за отпадане на наказуемостта по т. 3 от чл. 622-4 от Кодекса за влизането и пребиваването на чужденци и за правото на убежище трябва да се прилагат също и към действия, осъществени по хуманитарни подбуди, по подпомагане или към опит за подпомагане на придвижването (в допълнение към пребиваването) на незаконно пребиваващ чужденец във Франция с изключение на влизането на територията.

### **КОНСТИТУЦИОННИЯТ СЪВЕТ РЕШИ:**

Член 1. Думите „незаконно пребиваване“ в ал. 1 на чл. 622-4 от Кодекса за влизането и пребиваването на чужденци и за правото на убежище, в редакцията му по Закон № 2012-1560 от 31 декември 2012 г. относно задържането за проверка на правото на пребиваване и за изменение на наказателната съставомерност на подпомагането на незаконния престой с изключване от обхвата ѝ на хуманитарните и безкористните деяния, противоречат на Конституцията.

Член 2. Под условието, посочено в параграф 14, точка трета на чл. 622-4 от Кодекса за влизането и пребиваването на чужденци и за правото на убежище в редакцията, произтичаща от същия закон, съответства на Конституцията.

Член 3. Прогласяването на противоконституционността по чл. 1 поражда действие при условията на параграфи 23 и 24 от това решение.

Член 4. Това решение да се обнародва в Официален вестник на Френската република и да се оповести при условията, предвидени в чл. 23-11 от указа от 7 ноември 1958 г., посочен по-горе.

Решено от Конституционния съвет в заседание от 5 юли 2018 г., в което взеха участие [...]. Оповестено публично на 6 юли 2018 г.