

КОНСТИТУЦИОНЕН СЪД

Вх. № 151 КV 2 / 18 г.  
Дата 13.04.18 г.

ДО

КОНСТИТУЦИОНЕН СЪД  
НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ

На Ваш № 75 - КД/13.03.2018 г.

## СТАНОВИЩЕ

на Съюза на съдиите в България по искане на Върховния касационен съд за установяване на противоконституционност на чл. 230, ал. 1 - ал. 6 от Закона за съдебната власт

Уважаеми конституционни съдии,

Във връзка с покана за представяне на становище по искането на Върховния касационен съд за установяване на противоконституционност на чл. 230, ал. 1 - ал. 6 от Закона за съдебната власт („ЗСВ“) от Съюз на съдиите в България, учтиво молим да имате предвид следното:

Един от централните компоненти на принципа на правовата държава, така както е закрепен и в Конституцията на Република България („Конституцията“), е независим съд, който да гарантира върховенството на закона и ограничаването на държавната власт. Независимостта на магистратите не е абсолютен критерий и следва да се балансира спрямо интереса на обществото от качествено, компетентно и некомпрометирано правосъдие. Конституцията създава ред, чрез който се установява механизъм, гарантиращ отстраняването на съдии, прокурори и следователи, които не отговарят на необходимите критерии. Този ред е разписан в разпоредбата на чл. 129, ал. 3, т. 3 от Конституцията, предвиждаща изрично, че, веднъж станал несменяем, съдия, прокурор или следовател се освобождава от длъжност с влязла в сила присъда, с която е наложено наказание лишаване от свобода за умишлено престъпление. Тази

регламентация се допълва и от разпоредбата на чл. 132 от Конституцията, която урежда принципа и очертава съдържанието на функционалния имунитет на съдиите, прокурорите и следователите. Сочената конституционна уредба обаче не следва да се възприема еднопосочно. Тя е в интерес на това да има механизъм за отстраняване на неподходящи за поста лица, но същевременно е и гаранция, че няма произволно да се премахват дадени магистрати и се явява значима гаранция за тяхната независимост при изпълнение на служебните им функции. Така конституционният законодател залага определена логика зад възможността да се отстраняват от длъжност съдии, прокурори и следователи. По същество този режим предполага на първо място отстраняване на магистрати на основание *влязла в сила присъда*, тоест отстраняването е отложено до завършека на наказателния процес и е предвидено като последица на един задълбочен процес на доказване, преценка и контрол, в резултат на който е постановено окончателно решение. Второ, отстраняване е възможно след постановяване на влязла в сила присъда за *умишлено престъпление*, като по този начин обхватът е ограничен. Трето, режимът е допълнително очертан и от пределите на установения с чл. 132 от Конституцията *функционален имунитет* на съдиите, прокурорите и следователите, който предполага, че при осъществяване на съдебната власт съдиите, прокурорите и следователите не носят наказателна и гражданска отговорност за техните служебни действия и за постановените от тях актове, освен ако извършеното не е умишлено престъпление от общ характер. И четвърто, решенията са поверени на най-висшия орган на самоуправление на съдебната власт - *Висшия съдебен съвет*, с цел едновременно да се гарантира независима и безпристрастна преценка и гаранция срещу едноличен произвол. Този режим, погледнат в своята цялост, очертава границите и механизмите за отстраняване на съдиите, прокурорите и следователите от длъжност и същевременно поставя необходимите гаранции за тяхната независимост. Той поставя необходимите стандарти, които следва да се спазват и гарантира, посредством върховенството на основния закон, че обикновеното законодателство ще се вмести в тази граници и ще съблюдава логиката, залегнала в принципните положения на Конституцията.

Чл. 230 от Закона за съдебната власт („ЗСВ“) на практика внася съществени и нетърпими с конституционноустановения режим промени. Преместването на момента, от който магистратите биха могли да бъдат отстранени от длъжност, в един твърде ранен етап на процеса, премахването на необходимостта от доказване на твърдяното престъпно деяние и лишаването на решаващия орган от възможност за преценка по същество създава механизъм за заобикаляне на залегналата в Конституцията логика. Възможното отстраняване от длъжност в една ранна досъдебна фаза на наказателния процес, каквато е тази по привличането на обвиняем, е критикувано изрично от национални институции<sup>1</sup>, както и от Венецианската комисия в нейното становище за ЗСВ, прието на 112-та й сесия<sup>2</sup>. В тази фаза от прокурора не се изисква да е обезпечил доказателствено предявеното обвинение, а и решението дали да привлече обвиняем или не и кого точно, не подлежи на допълнителен съдебен контрол. Свързването на едни толкова сериозни последици, каквито са временното отстраняване от длъжност на съдия, прокурор или следовател, с неподлежащото на съдебен контрол решение на

<sup>1</sup> Върховния административен съд внася искане за установяване на противоконституционност на разпоредбата на чл.230, ал. 1 от Закона за съдебната власт, допуснато до разглеждане по същество с определение от 05.04.2016 г. на Конституционния съд

<sup>2</sup> CDL-AD (2017) 018

даден прокурор представлява явно накърняване на принципа за независимост на магистратите, доколкото го поставя базисно в реален риск. Той произтича от изопачената логика на самата уредба, която, без значение от конкретните проявления на отделния случай, се явява в противоречие с предвидените на конституционно ниво гаранции.

По-нататък, Конституцията изрично посочва, че престъплението, от което може да произтече последицата „отстраняване от длъжност“, следва да е умишлено. Не извършването на престъпление въобще, а извършването тъкмо на умишлено престъпление е преценено за особено укоримо за един магистрат и поради това е обособено като самостоятелно и достатъчно основание за освобождаването му от длъжност<sup>3</sup>. Чл. 230 ЗСВ обаче необосновано разширява обхвата на действие на нормата, включвайки и непредпазливите, и нетежките престъпления по смисъла на чл. 93, т. 7 НК, престъпленията наказуеми с по-леки наказания от лишаване от свобода, дори и тези, за които може да се приложи чл. 78а от НК. Така недопустимо се разширява обхватът, изрично очертан в Конституцията, и в значителна степен се застрашава независимостта на магистратите. Не е случайно решението на конституционния законодател да вложи определени граници, в които да бъде възможно отстраняването на съдии, прокурори и следователи. Произволното пренаписване на този конституционен институт създава предпоставки за значителни злоупотреби с независимостта на магистратите и открива широка и безконтролна възможност за упражняване на нежелано влияние върху съдебната система.

В допълнение - на практика се получава и така, че установеният с конституционна разпоредба функционален имунитет на магистратите се заобикаля чрез предвидения в разпоредбата на чл. 230 ЗСВ ред, доколкото по условие не се изключва възможността за обвинение, основано на привидно различни твърдения, но състоящо се по същество в „криминализиране“ на осъществената служебна дейност в процеса на правораздаване.

В същата връзка - фиксирането на обвързана компетентност на Висшия съдебен съвет по отношение на вземането на решенията за отстраняване от длъжност на съдии, прокурори и следователи подменя водещия орган в това производство. В предвидения по чл. 230 ЗСВ режим Висшият съдебен съвет е сведен до „регистратор на прокурорската воля“<sup>4</sup>. Установяването на правнорегламентирана възможност за прокурор да отстранява съдия, друг прокурор или следовател по силата на собствената си преценка, без това да е скрепено с ефективен механизъм за контрол, за преценка по същество и право на защита, е равносилно на установяване на водещата роля на прокуратурата в правораздаването. Такова правомощие на прокуратурата позволява без обективни критерии магистрати да бъдат отстранявани за неопределено време. Създаването на подобно положение прави магистратите свършено зависими от волята на прокуратурата и напълно беззащитни спрямо нейните действия.

В комбинация, горепосочените отклонения от общия режим на Конституцията застрашават независимостта на съдиите, прокурорите и следователите и внасят съществен елемент на произвол и откровена възможност за еднолично вмешателство в

---

<sup>3</sup> Баламезов, Б. Киров, В. Танчев, Е. Карагьозова-Финкова, М. Ферера, Н. Киров, П. Начева, С. Стойчев, Ст. Конституция на Република България Коментар. Сиела. 1999, София;

<sup>4</sup> ОСНК на ВКС по т.1 от ТР №2/2012 г. от 11 октомври 2011 г.

правораздаването. Наред с това се създава и едно логическо несъответствие между предвиденото в Конституцията и в режима, залегнал в ЗСВ. Конституцията, в чл. 129, ал. 3, изчерпателно изброява основанията за отстраняване на магистратите от длъжност. Следователно това са единствените основания, които могат да доведат до такъв резултат. От своя страна обаче ЗСВ предвижда, че простият факт на повдигане на обвинение, независимо за какъв вид престъпление, води до това магистратите да бъдат временно отстранявани от длъжност. На практика излиза, че възможността за окончателно отстраняване от длъжност се прилага в чувствително по-ограничен кръг от случаи, а временното – без ограничение. Оттук следва логично въпросът, ако основанието за временно отстраняване от длъжност поначало не е годно да доведе до окончателно отстраняване от длъжност, то защо същото се налага. Доколкото не личи да има легитимно обяснение, единственият последователен по правилата на елементарната логика отговор се свързва със създаване на целенасочено търсена опасност от установяване на неправомерно влияние върху съдебната власт.

Наред с коментираното дотук се създават и някои вторични основания за противоконституционност, които са директно следствие от подмяната на принципа, заложен в Конституцията.

Временното отстраняване от длъжност по чл. 230, ал. 1 и ал. 2 ЗСВ е принудителна административна мярка („ПАМ“). Обсъжданата ПАМ засяга чувствително правото на труд, прогласено и гарантирано в чл. 48, ал. 1 от Конституцията на Република България, свободата на избор на професия и място на работа (чл. 48, ал. 3 от Конституцията), и правото на обществено осигуряване по чл. 51, ал. 1, предложение първо от Конституцията. Отстраняването от длъжност е съществено посягателство върху правото на труд и на осигуряване и ограничава значително единствения източник на доход за обвиняемия магистрат, при това за неопределена, понякога много дълга продължителност. Отстраненият е лишен от възможността да работи каквото и да е друго, както и да придобие осигурителни права за значителен период от време. ЗСВ не предвижда и дължимата съгласно чл. 56 от Конституцията (във връзка с чл. 16 от Конституцията) ефективна съдебна защита срещу отстраняването от длъжност в разумен срок.

По своя характер това е ПАМ, чието приложение законът не обвързва с изтичането на определен от него срок, а продължава до приключването на наказателното производство и не подлежи на периодичен съдебен контрол, който да отчита дали и доколко на различните етапи от наказателното производство тази ПАМ обслужва адекватно целта на закона, въз основа на който е наложена. Според чл. 36, ал. 1 ЗСВ и трайно установената съдебна практика по жалби на съдии, прокурори и следователи срещу временното им отстраняване от длъжност на основание чл. 230, ал. 1 и ал. 2 от ЗСВ, решението на съответната колегия на Висшия съдебен съвет, с което се прилага въпросната ПАМ, подлежи на оспорване пред съда еднократно в рамките на преклузивен 14-дневен срок от неговото съобщаване, а съдебният контрол за законосъобразност се свежда до констатацията дали индивидуалният административен акт (решението на ВСС или на негова колегия) е издаден от компетентен орган и в предвидената от закона форма. В случая еднократното обжалване на решението, с което Висшият съдебен съвет (респ. съответната негова колегия) временно е отстранил даден магистрат от длъжност, явно не би могло да даде адекватна преценка за необходимостта и пропорционалността на отстраняването на магистрата от длъжност за неограничен във времето период след прилагането на тази ПАМ. Следователно това еднократно, допустимо от закона оспорване, в нарушение на чл. 13 от Конвенцията за

защита правата на човека и основните свободи („КЗПЧОС“) не е ефикасно вътрешноправно средство за защита на правата на отстранен по този ред от длъжност съдия, прокурор или следовател по чл. 1 от Протокол № 1 към КЗПЧОС, чл. 6, § 2 и чл. 8 от КЗПЧОС. Това е така, защото не е предвидена възможност да се отчита периодът на действие на мярката по чл. 230, ал. 1 и ал. 2 от ЗСВ, да се извършва периодично проверка на законосъобразността ѝ и нуждата от нейното продължаване, както и дали действието на мярката съответства на значим обществен интерес и на целите на разследването, няма и възможност да се съобразят настъпилите нови обстоятелства в комплекс с онези, при които е била наложена.

В тази връзка следва изрично да се подчертае, че Конституционният съд на Република България е имал възможността да прогласи, че „поначало ограничения на основните права, вкл. правата–свободи са допустими“<sup>5</sup>, стига да се спазва принципът на пропорционалността“, а според чл. 6, ал. 2 и ал. 5 АПК във връзка с чл. 36 ЗСВ административният акт и неговото изпълнение не могат да засягат права и законни интереси в по-голяма степен от най-необходимото за целта, за която се издава, поради което административните органи (в т.ч. ВСС и неговите колегии) трябва да се въздържат от актове и действия, които могат да причинят вреди, явно несъизмерими с преследваната цел.

В случая е налице и общозадължителен правен стандарт, обективиран в практиката на Европейския съд по правата на човека („ЕСПЧ“) по делото Ринер срещу България<sup>6</sup>. За да съответства на правния стандарт, наложен от ЕСПЧ, решението на Висшия съдебен съвет (респ. на негова колегия) за временно отстраняване на съдия, прокурор или следовател от длъжност би следвало да подлежи на периодичен съдебен контрол, включващ преценка за необходимостта и пропорционалността на произтичащите от отстраняването ограничения на правата на отстранения магистрат на различните етапи от наказателното производство. Противното би означавало, че всеки прокурор би могъл да образува наказателно производство срещу всеки магистрат, който автоматично, на основание чл. 230, ал. 1 ал. 2 ЗСВ, ще бъде отстранен от длъжност за неопределен период от време (до изтичането на абсолютната давност за съответното престъпление) без да може съдът да преценява необходимостта и пропорционалността на наложената ПАМ на различните етапи от наказателния процес. Следва отново да се подчертае, че постановленията за привличане в качеството „обвиняем“ не подлежат на самостоятелен съдебен контрол. Поради това липсата на периодичен съдебен контрол на ПАМ по чл. 230, ал. 1 и ал. 2 от ЗСВ е несъвместима с принципите на правовата държава за защита от произвол и пълноценен достъп до съд.

Актуалната редакция на обсъжданата разпоредба очевидно страда от неотстраними противоречия с базисни правни принципи и норми от Конституцията на Република България (в частност с чл. 16 във връзка с чл. 48, ал. 1 и ал. 3, и с чл. 51, ал. 1, предложение първо от Конституцията) и от Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи.

Ал. 5 на чл. 230 от ЗСВ внася една допълнителна неяснота в приложението на института на чл. 230 от ЗСВ, тъй като предвижда, че искането за временно отстраняване от длъжност по ал. 1 и ал. 2 се прави от главния прокурор по предложение

<sup>5</sup> Реш. № 7 от 19.06.2012 г. по КД № 2/2012 г. и цитираните в него

<sup>6</sup> Решението от 23.05.2006 г. по жалба № 46343/99

на наблюдаващия прокурор и се мотивира. Както е посочено и в искането на Върховния касационен съд, тази формулировка има няколко съществени недостатъка. На първо място - неяснотата на нормата, която противоречи на принципа на чл. 4, ал. 1 от Конституцията. На второ място - разпоредбата не позволява недвусмислено да се направи извод дали наблюдаващият прокурор има поле за самостоятелна преценка по отношение на задължението си да сезира главния прокурор с предложение за отстраняване на даден магистрат от длъжност. На трето място - разпоредбата е на практика безсмислена, тъй като сезира три отделни йерархични нива, нито едно от които не е снабдено с преценка по същество, а напротив – единственото основание за отстраняване от длъжност на съдия, прокурор или следовател си остава фактът на обвинението. Ако се възприеме обратният извод, а именно, че наблюдаващият или главният прокурор имат правомощия да преценяват, то това пък създава основа за неравно и произволно третиране на различните обвиняеми по субективното усмотрение на прокурора.

Предвид гореизложеното Съюзът на съдиите в България изразява становище, че искането на Върховния касационен съд следва да бъде уважено, поради което счита, че следва да обявите разпоредбата на чл. 230 ЗСВ за противоконституционна в цялост.

гр. София,  
13.04.2018 г.

С уважение:

Атанас Атанасов

Председател на УС на ССБ