

вх. № 17/2018 г.
гр. София, 13.04.2018 г.

КОНСТИТУЦИОНЕН СЪД

Вх. № 152.Кл. 2/18г
Дата 13.04.18г

**ДО: КОНСТИТУЦИОННИЯ СЪД
НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ**

УВАЖАЕМИ КОНСТИТУЦИОННИ СЪДИИ,

С определение от 13.03.2018 г. по конституционно дело № 2/2018 година, Конституционният съд е допуснал за разглеждане искане от Върховния касационен съд за установяване на противоконституционността на чл. 230 от Закона за съдебната власт (ЗСВ), регламентиращ отстраняването на магистрат от изпълняваната от него длъжност.

Със същото определение Асоциацията на прокурорите в България е поканена да представи становище относно депозираното в Конституционния съд искане.

В подкрепа на тезата за противоконституционност на оспорената норма Пленумът на ВКС излага следните доводи:

Нарушен е чл. 48, ал. 1 от Конституцията на Република България (КРБ), регламентиращ правото на труд. Според вносителите нормативно установеният ред за отстраняване на обвиняем съдия, прокурор или следовател нарушава баланса между легитимните цели на законодателя и защитата на индивида. Твърди се, че разпоредбата на чл. 230, ал. 1 от ЗСВ дава възможност да бъде иницирано „безконтролно“ отстраняване от длъжност, без оглед на доказателствената обезпеченост на предявеното обвинение. Съдебният контрол по мярката по чл. 230 от ЗСВ се свежда до „формална преценка на процесуалните основания относно спазената процедура“, като с оглед ограничените правомощия съдът не може да защити ефективно засегнатия магистрат от „посегателства върху правата и законните интереси“. Самото производство по чл. 230, ал. 1 от ЗСВ е силно рестриктивно – не е осигурена по законодателен ред възможност за засегнатото лице да бъде изслушано от колегията, респ. да вземе отношение по внесеното предложение за отстраняване от длъжност. Невъзможността да

бъде гарантирана реална и пълноценна съдебна защита на засегнатото лице води до нарушение на правото на защита, регламентирано в чл. 56 от КРБ. Твърди се, че при съпоставка на процедурата за отстраняване на магистрат (чл. 230 от ЗСВ) с общата процедура за отстраняване на обвиняем от длъжност – чл. 69 НПК се установява, процедурата по чл. 230 от ЗСВ поставя в по-неблагоприятно положение обвиняемите магистрати в сравнение с всички други обвиняеми, отстранени от длъжност по реда на чл. 69 от НПК. Отстраняването от длъжност по реда на чл. 230, ал. 1 от ЗСВ на магистрат се извършва без да има възможност да се извърши реална преценка за наличието на действителна необходимост за налагане на тази мярка.

Според вносителите, поради широкото приложно поле на чл. 230, ал. 2 от ЗСВ е налице възможност в „неразумно“ обширен кръг от случаи, дори и за деяния при които наказателното производство би приключило с освобождаване от наказателната отговорност по реда на чл. 78а от НК, да се допусне отстраняване на магистрат от длъжност. Правата на обвиняемите магистрати са ограничени повече от необходимото за осъществяване на правосъдието, което е в противоречие с чл. 31, ал. 4 от КРБ. Отново е подчертано, че правата на обвиняемите магистрати се засягат по-интензивно в сравнение с правата на останалите обвиняеми лица, което съставлява нарушение на чл. 6, ал. 2 от КРБ.

По чл. 230, ал. 3 и ал. 4 от ЗСВ вносителите са въвели възражения, касаещи законодателна непълнота водеща до неяснота в тълкуването на нормите.

По чл. 230, ал. 5 от ЗСВ са изложени доводи, в подкрепа на тезата за неравно третиране на различните обвиняеми по субективно усмотрение на прокурора.

Относно чл. 230, ал. 6 от ЗСВ са развити доводи в защита на тезата, че е налице разлика между „нормативната (фикционната) и обективната действителност, тъй като предвидените в съответната правна норма юридически последици се приемат за настъпили, без да е осъществен юридическият факт, който по принцип ги поражда“. Според Пленума на ВКС това положение е несъвместимо с принципа за законността – основен компонент на правовата държава.

Управителният съвет на Асоциацията на прокурорите в България, след като се запозна с доводите на ВКС, изложени в искането за обявяване на

противоконституционност на разпоредбата на чл. 230 от ЗСВ, намира че регламентацията за отстраняване на прокурор, съдия или следовател от длъжност не противоречи на Конституцията.

Безспорно е, че в сравнение с общата уредба по НПК, специалният ред за отстраняване от длъжност на привлечен в качеството на обвиняем магистрат се явява по-рестриктивен по своя характер, тъй като налага в по-голям обем ограничаване на правата на магистрата. Предвид високите очаквания на обществото правораздаването да се осъществяват от личности с висок морален авторитет, намираме че интензитетът на рестрикцията е еквивалентен на легитимната цел на законодателя. Следва да се отбележи, че съдиите, прокурорите и следователите се ползват от функционален имунитет, което е гаранция за тяхната независимост и обезпечава възможността им свободно да изразяват вътрешното си убеждение. В тази връзка специалната процедура за временно отстраняване от длъжност на обвиняеми магистрати е един от инструментите за саморегулиране на съдебната власт, прилагането на който има за цел не само да съхрани нейния авторитет, но и да създаде гаранции за спазването на върховенството на закона, като препятства възможността правораздаването да се осъществява от личности с компрометиран етичен стандарт на поведение. Рестрикцията на оспорваната пред КС разпоредба намира своята обосновааност и в действащите вътрешни за съдебната власт контролни правила за поведение на магистратите, разработени в Кодекса за етично поведение на българските магистрати (КЕПБМ), съгласно който магистратите „поемат в свой ангажимент към българското общество да изпълняват и внедряват в професионалната си дейност и в личния си живот правилата за етично поведение”. Предвид на ниския праг на доверие на обществото към дейността на съдебната власт, законодателят, посредством устройствения за съдебната система Закон за съдебната власт, е вменил в задължение на българските магистрати да съблюдават спазването на етичните принципи, прогласени в КЕПБМ. Един от тях е принципът за благоприличие - „Благоприличието е въздържание от всякакви действия, които биха могли да компрометират честта на магистрата в професията и обществото”.

Горното ни дава основание да заявим, че както при изпълнение на своите дори и най-рутинни служебни функции, така и в личната сфера, магистратът е задължен, по силата на заеманата от него длъжност, да спазва

установените в обществото нравствени норми на поведение. Нарушаването им, включително и чрез противоправно деяние, е недопустимо и не следва да бъде толерирано. Рестриктивният регламент на временното отстраняване от длъжност на магистрата се намира в корелативна връзка с установените в ЗСВ и КЕПБМ високи изисквания към съдиите, прокурорите и следователите, която връзка е условие обществото да делегира своето доверие по отношение на съдебната власт. Изложените до момента аргументи ни дават основание да обобщим, че в своята съвкупност разпоредбите на чл. 230 от ЗСВ имат за цел да съхранят интегритета на съдебната власт. Оспорените пред КС норми не нарушават принципа за пропорционалност между обществения и личния интерес, поради което и не попадат в колизия с принципа за правова държава (чл. 4, ал. 1 от КРБ).

По своето естество временното отстраняване на магистрат от длъжност е принудителна административна мярка, която подлежи на съдебен контрол по реда на Административнопроцесуалния кодекс. Процедурата започва по мотивирано искане на главния прокурор, внесено пред съответната колегия. Привличането на магистрат в качеството на обвиняем се явява правопораждащият юридически факт, предпоставил развитието на производството по чл. 230, ал. 1 или ал. 2 от ЗСВ. Съгласно чл. 230, ал. 5 от ЗСВ, в искането на главния прокурор за временно отстраняване от длъжност следва да бъдат изложени фактическите основания, обуславящи отстраняването на магистрата от длъжност, както и съображенията за налагане на предложената принудителна административна мярка. Да се възложи по законодателен ред на съответната колегия на ВСС (респ. на ВАС по реда на обжалването), в рамките на административна процедура, правомощието да извършат преценка за обосноваването на предявеното срещу магистрата обвинение, на неговата правилност и доказателствена обезпеченост, означава на посочените органи да бъдат делегирани правомощия за ревизия на правомощия, които са иманентна част от изключителната конституционна компетентност на прокуратурата – да привлича към отговорност лицата, които са извършили престъпление (чл. 127, т. 3 от КРБ), като преценява кога да привлече обвиняемо лице и на базата на какъв доказателствен материал, както и каква да бъде съответната правна квалификация. Такова законодателно решение би противоречало на разпоредбата на чл. 127, т. 3 от КРБ. Поради това то би създавало само

привидна гаранция за спазване на установената в чл. 31, ал. 4 от КРБ конституционна забрана да не се допускат ограничения на правата на обвиняемия, надхвърлящи необходимото за осъществяване на правосъдието.

Не споделяме и категорично отхвърляме изразеното от Пленума на ВКС мнение, че отстраняването от длъжност може да се инициира безконтролно, без оглед на действителната доказателствена обезпеченост на обвинението, което обстоятелство е от естество да генерира заплаха от произвол и застрашава независимостта на съдебната власт. В своята практика Конституционният съд отхвърля аргументи, навеждащи твърдения че оспорваната норма би могла да предпостави хипотетично недобросъвестно поведение и злоупотреба с властнически правомощия от страна на държавен орган. „Подход, който въвежда или създава представа относно презумпция за злонамереност на действия на органи на съдебната власт, е непродуктивен и не може да бъде споделен. Конституционният съд намира за необходимо да потвърди изложеното в тази връзка в Решение № 10/2011 година по к. д. № 6/2011 година, че „добросъвестността на органите на власт, в т. ч. и на органите на съдебната власт следва да се предполага“, както и отразеното в Решение № 8/2005 година по к. д. № 8/2004 година разбиране за неприемливост на конструкция, при която съществува хипотетична възможност прокурорът да е недобросъвестен.” (решение № 6/ 2017Година по к.д. № 10/ 2017 година).

Както вече посочихме временното отстраняване от длъжност на магистрат е принудителна административна мярка, чийто последващ съдебен контрол се осъществява по реда на Административнопроцесуалния кодекс. В процесуалния закон се съдържат достатъчно гаранции за осигуряване на ефективна защита на лицето, оспорило решението на административния орган по съдебен ред. Съгласно чл. 127, ал. 2 от АПК, съдът не може да откаже на заинтересованото лице правосъдие под предлог, че няма правна норма, въз основа на която да бъде решено искането. Предвид засиленото диспозитивно начало (чл. 126 от АПК) видът на търсената съдебна защита, респ. нейния предмет, се определят от лицето, отнесло спора за решаване пред компетентния съд. Следователно, ефективността на съдебния контрол в производства по обжалване на актове на ВСС се намира в пряка зависимост и във функционална взаимовръзка с начина по който жалбоподателят организира своята защита.

Действащата процесуална нормативна уредба ни дава основание да застъпим становището, че оспорваната пред КС разпоредба на чл. 230, ал.1 и ал. 2 от ЗСВ не нарушава и не застрашава конституционното право на защита на привлечения в качеството на обвиняем магистрат, тъй като не препятства провеждането на справедлив процес.

Следва да се изтъкне, че съгласно принципа на съразмерността, прогласен в чл. 6 АПК, при вземане на решение при условията на оперативна самостоятелност (каквато е хипотезата на чл. 230, ал. 2 от ЗСВ) административният орган следва да съобрази всички релевантни обстоятелства относно вида, характера и тежестта на деянието, за което е привлечен в качеството на обвиняем съответния магистрат, като при преценка на необходимостта от налагане на принудителната административна мярка се въздържа от актове и действия, които биха причинили вреди, явно несъизмерими с преследваната цел. Разпоредбата на чл. 127, ал. 1 от АПК вменява в задължение на съда при последващо обжалване да извърши проверка и на законосъобразното приложение на принципа на съразмерността. Това законодателно решение се явява допълнителен довод в подкрепа на изразената от нас теза, че законодателят е предоставил достатъчно гаранции за спазване и съблюдаване на конституционно право на защита на заинтересования магистрат, поради което и не го нарушава.

Относно разпоредбата на чл. 230, ал.3 и ал.4 от ЗСВ:

Управителният съвет на Асоциацията на прокурорите в България застъпва становището, че разпоредбата на чл. 230, ал.3 от ЗСВ не се намира в противоречие с конституционни принципи и норми. Изложените от Пленума на ВКС доводи за противоконституционност на оспорената норма поради липсата на процедура, при която магистрата да се защити от прекомерна продължителност на отстраняването от длъжност в случаите, когато делото е внесено в съда или когато е отпаднала нуждата от поставената мярка, разкриват законодателна празнота, която би следвало да бъде отстранена *de lege ferenda*. По наше мнение критикуваната липса на изрична законодателна уредба не допуска ограничения на правата на обвиняемия магистрат, надхвърлящи необходимото за осъществяване на правосъдието (чл. 31, ал. 4 от КРБ), не нарушава и не застрашава от нарушаване основното

конституционно правото на защита (чл. 56 от КРБ), от което се ползва и привлеченият в качеството на обвиняем магистрат. В подкрепа на изразеното от нас становище следва да изтъкнем и обстоятелството, че в ЗСВ не се съдържа забрана за заинтересования магистрат да сезира компетентната колегия на ВСС с искане за възстановяване на длъжност на основания, които са различни от изброените в нормата на чл. 230, ал. 4 от ЗСВ. Отказът на административният орган да отмени наложената принудителна мярка подлежи на обжалване пред ВАС, който дължи произнасяне по спора, съобразно прогласената в чл. 127, ал.2 от ЗСВ забрана за отказ от правосъдие.

Относно разпоредбата на чл. 230, ал. 5 от ЗСВ :

Управителният съвет на АПБ не споделя изразеното от Пленума на ВКС схващане, че нормата на чл. 230, ал. 5 от ЗСВ създава основание за неравно и произволно третиране на обвиняемите магистрати, както и че е налице неяснота дали главния прокурор притежава правомощието да прецени дали е налице необходимост от отстраняване, въпреки че е сезиран с предложение от наблюдаващия прокурор за налагане на съответната принудителна административни мярка спрямо обвиняемия магистрат. Решението на съответната колегия на ВСС за временно отстраняване от длъжност е правопрменящият юридически факт, който влече като последица невъзможност за привлечения обвиняем магистрат да продължи да изпълнява своята длъжност. По своята същност това решение носи белезите на индивидуален административен акт, тъй като засяга права на заинтересованото лице и подлежи на съдебен контрол. От своя страна предложението на главния прокурор по чл. 230, ал. 1 или ал. 2 от ЗСВ има за единствена последица откриването на процедура за временно отстраняване от длъжност. Това предложение не засяга права или законни интереси (включително и конституционно установени такива) на магистрата срещу който е започнало процедурата. То не притежава характеристиките на индивидуалния административен акт и не подлежи на съдебен контрол. Поради това намираме за ирелевантна към настоящото дело липсата на изрична нормативна уредба на процедурата, по която наблюдаващият прокурор предлага на Главния прокурор да внесе в съответната колегия на ВСС искане за отстраняване от длъжност на магистрат. По същите

съображения приемаме, че разпоредбата на чл. 230, ал. 5 от ЗСВ не създава предпоставки за неравно третиране на привлечените в качеството на обвиняеми магистрати.

Относно разпоредбата на чл. 230, ал 6 от ЗСВ:

Управителният съвет на АПБ не открива в нормата на чл. 230, ал. 6 от ЗСВ противоречие с конституционни разпоредби. Следва да отбележим, че налагането на най-тежката мярка за неотклонение „задържане под стража“ подлежи на незабавно изпълнение (чл. 65, ал. 5 от НПК), а това от своя страна създава обективна пречка за съответното обвиняемо лице да изпълнява своите трудови функции. Считаме че по силата на фикцията на чл. 230, ал. 6 от ЗСВ правното положение на магистрата, спрямо когото е наложена най-тежката мярка за неотклонение е приравнено с правното положение на магистрата с наложена принудителна административна мярка по чл. 230, ал. 1 и ал.2 от ЗСВ и следователно, тази фикция е в негов интерес. В противен случай следва да се допусна, че административния ръководител следва да търси дисциплинарна отговорност на задържания магистрат, поради неизпълнение на служебните задължения чл. 307, ал. 3, т. 4 от ЗСВ.

По изложените съображения Асоциацията на прокурорите в България застъпва мнението, че не противоречи на Конституцията регламентираната в чл. 230 от Закона за съдебната власт процедура за временно отстраняване на съдия, прокурор или следовател от длъжност.

С уважение,

Евгени Иванов -

Председател на Управителния съвет
на Асоциацията на прокурорите в България