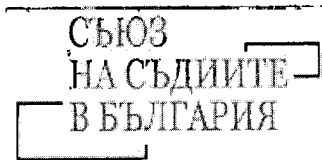


КОНСТИТУЦИОНЕН СЪД

Г.х. № 198 БП
Дата 28.04.2021



СЪЮЗ НА СЪДИИТЕ В БЪЛГАРИЯ
Член на Международната асоциация на съдиите

www.judgesbg.org

office@judgesbg.org

ДО

КОНСТИТУЦИОНЕН СЪД

НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ

по к.д. № 4/2021 г.

СТАНОВИЩЕ

на Съюза на съдиите в България по искане на Президента на Република България за установяване на противоконституционност на чл. 46, ал. 8, чл. 194, ал. 6, чл. 213а, ал. 2, чл. 411а, ал. 4 относно думите „както и делата от компетентност на прокурора по разследването срещу главния прокурор или негов заместник” от Наказателно-процесуалния кодекс (НПК, обн., ДВ, бр. 20 от 2021 г.) и чл. 136, ал. 11 от Закона за съдебната власт (ЗСВ) (обн., ДВ, бр. 64 от 2007 г., посл. изм. и доп., ДВ, бр. 16 от 2021 г.).

Уважаеми конституционни съдии,

Във връзка с покана за представяне на становище по искане на Президента на Република България за установяване на противоконституционност на чл. 46, ал. 8, чл. 194, ал. 6, чл. 213а, ал. 2, чл. 411а, ал. 4 относно думите „както и делата от компетентност на прокурора по разследването срещу главния прокурор или негов

заместник” от Наказателно-процесуалния кодекс и чл. 136, ал. 11 от Закона за съдебната власт от Съюза на съдиите в България (ССБ) учтиво молим да имате предвид следното:

Считаме искането на Президента на Република България за основателно.

Предмет на оспорване са няколко разпоредби от Наказателно-процесуалния кодекс и Закона за съдебната власт, които в цялост въвеждат фигурата на прокурор, разследващ главния прокурор или негов заместник. Правното положение – статус и функции, на прокурора по разследването на главния прокурор или негов заместник, е уредено в комплекс от правни норми на Закона за съдебната власт и Наказателно-процесуалния кодекс, като само част от тях са оспорени за конституционосъобразност с искането на Президента на Република България. Връзката – логическа и функционална, между отделните правни норми в двата нормативни акта, налага съвместното им обсъждане от гледна точка на тяхното съответствие с основния закон.

В мотивите на внесения законопроект № 054-01-110 от 3.12.2020 г. за изменение и допълнение на НПК (обн. ДВ, бр. 16 от 2021 г.), с който се внасят оспорените промени в НПК и ЗСВ, се аргументира, че преследваната цел на законодателните промени е да се „гарантира независимостта на разследване срещу главния прокурор, включително независимостта на органите, които отговарят за различните етапи на разследването“. Необходимостта от създаване на механизъм за независимо разследване срещу главния прокурор е подчертана в решението на ЕСПЧ по делото „*Колети срещу България*“, жалба № 1108/02, в което съдът установява, че „с оглед на централизираната структура на българската прокуратура, основана на принципа на субординацията, нейното изключително правомощие да повдига обвинения и процедурните и институционални правила, позволяващи пълен контрол от страна на главния прокурор над всяко разследване ... е било практически невъзможно да бъде проведено независимо разследване на уличаващите го обстоятелства.“ (§209 от решението). В поредица от становища и мнения на Венецианската комисия и на ЕК по механизма за сътрудничество и проверка се настоява за въвеждане на ефективен и съобразен с действащата конституционна уредба модел, гарантиращ разследванията по сигнали срещу главния прокурор.

1. Считаме, че комплексът от правни норми в НПК и ЗСВ, с които се създава фигурата на разследващия главния прокурор, противоречи на принципа на правовата държава, възприет в чл. 4, ал. 1 от Конституцията на Република България.

В трайно установената практика на Конституционния съд, конституционният принцип на правовата държава се разглежда като съвкупност от формални и материални елементи, които се проявяват в различни правни конструкции в отделни конституционни разпоредби за върховенството на закона, равенство на правата, разделение на властите, презумпция за невинност и др.¹ Класически компонент във формалната рамка на правовата държава е принципът на законност, с който се свързани изискванията за законосъобразност, предвидимост на държавните дейности, а оттам и

¹ Решение № 1/27.01.2005 г. по к.д. № 8/2004 г., Решение № 7/16.06.2005 г. по к.д. № 1/2005 г., Решение № 2/23.05.2013 г. по к.д. № 1/2013 г., Решение № 10/29.9.2016 г. по к.д. № 3/2016 г.

на правната сигурност, достъпност и разбираемост, прецизност, недвусмисленост и яснота на законите, а отгук – и за съответствието им с принципите и ценностите на Основния закон.²

Оспорените в искането правни норми от НПК и ЗСВ, които са част от устройствения и процесуален статус на разследващия главния прокурор и неговите заместници, не създават необходимия ефективен и независим механизъм за контрол и отчетност на главния прокурор, което е в противоречие с принципа за върховенство на правото и разделение на властите; законът е неясен, двусмислен и съдържа противоречия, с което накърнява изискването за предвидимост и правна сигурност.

Необходимостта от създаване на механизъм за отчетност на главния прокурор, в частност на независим и ефективен ред за неговото наказателно разследване, е изведена в Решението от 5 февруари 2010 г. на ЕСПЧ (жалба № 1108/02), „*Колеви срещу България*“, §§ 195-215. В доклада на ЕК за България относно върховенството на правото от 30.9.2020 г. се приема, че липсва възможност за ефективно наказателно разследване на главния прокурор, както и че главният прокурор играе решаваща роля в прокурорската колегия и оказва също така влияние върху Пленума, а потенциално и върху съдийската колегия, тъй като законът предвижда, че членовете на съдийската колегия, избирани от Народното събрание, по принцип може да са били прокурори (с. 5 – 7 от Доклада).

Принципът на разделение на властите и изискванията за взаимен контрол между тях определят конституционната нетърпимост на конституционно установен държавен орган, който да е поставен извън всякакви форми на демократичен контрол и отчетност. В този смисъл поставеното и в цитираните по-горе международноправни документи, изискване за създаване на механизъм за независимо и ефективно наказателно преследване на главния прокурор, следва от принципите на Конституцията за правовата държава и разделение на властите.

Същественният въпрос е, че приетата от Народното събрание законодателна уредба, регламентираща статуса и функциите на прокурора, разследващ главния прокурор и неговите заместници, не постига поставената цел и поради това е противоконституционен, доколкото не реализира успешно конституционното изискване за създаване на ефективен ред за отговорност на конституционно установен държавен орган.

2. Разгледани поотделно разпоредбите, създаващи фигурата на прокурора, разследващ главния прокурор и неговите заместници, разкриват следните дефекти:

2.1. Предвидената процедура за избор на прокурора по разследването срещу главния прокурор или негов заместник не създава гаранции за неговата независимост, тъй като според чл. 173а от Закона за съдебната власт, изборът се извършва от пленума на Висшия съдебен съвет. В пленума на ВСС главният прокурор разполага със значително влияние, което му позволява да контролира процеса на подбор и да осигури

² Друмева, Е. Правовата държава в практиката на Конституционния съд, с. 3 и Марчева, Д. Конституционният принцип на правовата държава, с. 94-99

необходимите 15 гласа за избор на прокурора, който ще осъществява наказателно разследване срещу него; доколкото за прокурор по разследването срещу главния прокурор може да бъде избран само действащ прокурор, то преди избора му, а и след изтичане на мандата му, той ще е подчинен на главния прокурор по силата на служебната йерархия, установено в прокуратурата; освен това прокурора по разследването на главния прокурор или негов заместник подлежи на предсрочно освобождаване и дисциплинарно наказване, като основанията за това се установяват отново от пленума на ВСС, в който главният прокурор може да упражни решаващо влияние.

2.2. Предвидената в процесуалния закон правна уредба, относно функциите и правомощията на прокурора по разследване на главния прокурор или неговите заместници, не му предоставят необходимия процесуален и персонален инструментариум за осъществяване на независимо и ефективно разследване. Това е така, защото всички разследващи органи – разследващи полицаи и следователи, са обвързани в служебни отношения на субординация с прокурорите, в чиято структура се намират, а те на основание чл. 136, ал. 5 ЗСВ се подчиняват на административните си ръководители, те на по-горестоящите от тях административни ръководители, и всички на главния прокурор.

Неефективността на прокурора по разследването на главния прокурор произхожда и от липсата на възможност да бъде заместен при осъществяване на функциите си при наличие на обстоятелства налагащи отвод по смисъла на чл. 29 НПК или при фактическа невъзможност. Само при втората хипотеза, чл. 144, ал. 3 ЗСВ изрично предвижда, когато е налице фактическа невъзможност на разследващия главния прокурор, той да бъде заместен от прокурор от Специализираната прокуратура, определен от административния й ръководител на принципа на случайния подбор. В тези случаи, разследването се извърша от прокурори, които са пряко подчинени на главния прокурор, поради което независимостта и ефективността му не са гарантирани.

2.3. Прокурорът по разследване на главния прокурор и неговите заместници е поставен извън системата на прокуратурата, въпреки декларативното постулиране на обратното в чл. 136, ал. 2 ЗСВ. Цялостната уредба на неговият статус го поставя фактически извън системата на единната прокуратура, което противоречи на чл. 126 от Конституцията.

От една страна прокурорът по разследване на главния прокурор не е подчинен на йерархичната структура в прокуратурата, статуса му е сходен – по начина на избор, предсрочно освобождаване, дисциплинарно наказване, на главния прокурор; упражнява процесуалните си функции по особен, създаден само за него ред. От друга страна процесуалната му дейност и статуса му, дават основание за извода, че отчетността и контрола спрямо него са подчертано проблематични. Следователно вместо постигане на целта за независимо и ефективно наказателно разследване на главния прокурор, оспорените разпоредби създават втори безконтролен властови център в прокуратурата на Република България.

Основателни се аргументите в искането на президента на Република България, че за прокурора по разследване на главния прокурор са неприложими по аналогия нормите за статуса на европейския прокурор и европейските делегирани прокурори, доколкото основанието за особения статус на последните се съдържат в Регламент (ЕС) 2017/1939, който няма никакво отношение към разглежданата проблематика за наказателното преследване на главния прокурор по националните ни право.

2.4. Правната регламентация на прокурора по разследване на главния прокурор и неговите заместници по своя характер е извънредна. Това е така, защото както статуса на разследващия прокурор, така и процесуалното му положение и правомощия са в отклонение от общия ред. Същевременно легитимната цел за осигуряване по този начин на независимо и ефективно наказателно разследване на главния прокурор, не е постигната.

Извънредният характер на процедурата за разследване на главния прокурор има за резултат неравнопоставеност на извършителите и пострадалите от потенциалните престъпни деяния, което е в противоречие с чл. 6, ал. 2 от Конституцията. В това отношение следва да се има предвид и решение № 11 от 23.7.2020 г. по к.д. № 15/2019 г., с което Конституционният съд възприе, че разпоредбата на чл. 126, ал. 2 от Конституцията – упражняваният от главния прокурор надзор за законност и методическо ръководство върху дейността на всички прокурори, не включва случаите, в които прокурор извършва разследване и/или проверки по сигнали срещу главния прокурор. В този смисъл ограничаването с оспорените правни разпоредби на кръга от прокурори, които могат да разследват главния прокурор е в нарушение на чл. 127 от Конституцията. Наред с това се създава неравенство на гражданите пред закона – нарушение на чл. 6, ал. 2 от Конституцията и чл. 11, ал. 1 от НПК – чл. 213а, ал. 2 НПК предвижда възможност на пострадалия и неговите наследници, на ощетеното юридическо лице и лицето, направило съобщението, да могат да обжалват постановлението на прокурора по разследване на главния прокурор и неговите заместници за отказ да образува наказателно/досъдебно производство. Такава възможност не съществува за посочения кръг лица, извън извънредната хипотеза на чл. 213а, ал. 2 НПК.

Освен неравно третиране, възможността за съдебно обжалване на отказа на прокурора за образуване на наказателно производство, е в противоречие с изключителното правомощия на прокурора по чл. 127, т. 1-3 от Конституцията да инициира и ръководи наказателното преследване за престъпления от общ характер.

2.5. Извънредността на процедурата за разследване на главния прокурор, включително предвидените съществени отклонения от общия процесуален ред за разследване, предвидената извънредна компетентност на Специализирания наказателен съд, придават на този съд характер на извънреден, което е в нарушение на чл. 119, ал. 3 от Конституцията на Република България.

Принципно положение в процесуалната теория е, че наказателното производство се образува за разследване на факта на престъплението, а не срещу определено лице – чл. 214, ал. 3 НПК. В този смисъл терминологично правилно е да се приеме, че на

наказателно преследване подлежи не главният прокурор или неговите заместници, наказателно разследване следва да се предприеме при извършено престъпление, чиито извършител, при наличие на достатъчно доказателства се привлича по реда на чл. 219 НПК, в хода на разследването, а не при неговото образуване. Несполучливото название на лицето, което следва да разследва главния прокурор, е още един аргумент за извънредния характер на правните норми регламентиращи статуса и процесуалните му правомощия.

Придаването на изключителната подсъдност на специализирания съд по чл. 411а, ал. 4 НПК несъмнено го превръща в извънреден съд, създаването на какъвто е забранено, според чл. 119, ал. 3 Конституцията. С решение № 10/2011 по к.д. № 6/2011 г. Конституционният съд прие, че „едно от условията специализираният наказателен съд да отговаря на изискванията за редовен съд е да прилага същото материално и процесуално право като останалите съдилища”. Създадените специални процесуални правила за разглеждане на делата срещу главния прокурор и неговите заместници, които съществено се отклоняват от общия ред, го дефинират като извънреден. Аргумент за този извод е и обстоятелството, че създадената извънредна подсъдност по чл. 411а, ал. 4 НПК, е по предварително определен персонален критерий.

Ето защо считаме, че следва да обявите за противоконституционни чл. 46, ал. 8, чл. 194, ал. 6, чл. 213а, ал. 2, чл. 411а, ал. 4 относно думите „както и делата от компетентност на прокурора по разследването срещу главния прокурор или негов заместник” от Наказателно-процесуалния кодекс (НПК, обн., ДВ, бр. 20 от 2021 г.) и чл. 136, ал. 11 от Закона за съдебната власт (ЗСВ) (обн., ДВ, бр. 64 от 2007 г., посл. изм. и доп., ДВ, бр. 16 от 2021 г.).

гр. София,
28.4.2021 г.

Председател на Управителния съвет на
ССБ:

Калин Калпакчиев

