



КОНСТИТУЦИОНЕН СЪД

Бх. № 137 КД 13/15
Дата 13.04.16г.

Изх. № 213 /13.04.2016г.

ИЗХ. №

РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ
ВЪРХОВЕН
КАСАЦИОНЕН
СЪД

**ДО
ПРЕДСЕДАТЕЛЯ НА
КОНСТИТУЦИОННИЯ СЪД
НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ**

УВАЖАЕМИ ГОСПОДИН ПРЕДСЕДАТЕЛ,

Приложено, изпращам Ви становище на Върховния касационен съд /ВКС/ по конституционно дело № 13/2015 г., гласувано на Пленум на ВКС, проведен на 13.04.2016 година.

ПРИЛОЖЕНИЕ: съгласно текста

**Съдия ЛОЗАН ПАНОВ
ПРЕДСЕДАТЕЛ НА ВЪРХОВНИЯ
КАСАЦИОНЕН СЪД НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ**



С Т А Н О В И Щ Е**НА ВЪРХОВНИЯ КАСАЦИОНЕН СЪД****НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ**

по к.д.№13/2015 г. по описа на Конституционния съд на Република България

УВАЖАЕМИ КОНСТИТУЦИОННИ СЪДИИ,

С определение от 10.03.2016 г., постановено по к.д. №13/2015 година Конституционният съд е допуснал за разглеждане по същество искането на Главния прокурор на Република България за установяване на противоконституционност на т.2 на чл.79 ал.2 от Наказателния кодекс, както и на §35 и §36 от Преходните и заключителни разпоредби на ЗИДНК /обнародван ДВ бр.74 от 26.09.2015 г./.

В искането на Главния прокурор се твърди, че посочените разпоредби противоречат на основни начала, закрепени в Конституцията на Република България, а именно: - принцип на правовата държава, прогласен в чл.4 ал.1; - принцип на равенството на гражданите пред закона, визиран в чл.6 ал.2; - принцип на върховенство на имащите непосредствено действие конституционни норми- чл.5 ал.2. Посочва се, че разпоредбите на чл.79 ал.2 т.2 от НК и §35 и §36 от ПЗР ЗИДНК /ДВ бр.74/2015 г./ повдигат въпроси, относно съобразяването със забраната за установяване на ретроактивно действие на наказателния закон /чл.5 ал.3 от Конституцията/ -от гледна точка на досегашната практика на Конституционния съд и че изключването с обратна сила на общите правила на давността за престъпленията по чл.79 ал.2 т.2 /въведено с §2 от ЗИДНК, ДВ, бр.74 от 26.09.2015 г./ се конфронтира с основни права на гражданите, произтичащи от нормите на чл.31 ал.1 и ал.7 от Конституцията.

Върховният касационен съд е конституиран като заинтересована институция по конституционното си дело и в това си качество дава настоящето становище.

Оспорваните разпоредби т.2 на чл.79 ал.2 от НК и §35 и §36 от ПЗР ЗИД НК са в сила от 29.09.2015 г. /ДВ бр.74 от 26.09.2015 г./.

С включването на т.2 в нормата на чл.79 ал.2 от НК се разширява кръга от престъпления /тежки престъпления по глава втора, раздел I, раздел II, раздел IV и раздел V; глава трета, раздел I, раздел II и раздел III и глава единадесета ,раздел III от особената част на НК/, извършени през определен, конкретно посочен период от време /09.09.1944 г.-10.11.1989 г./ от специфична категория лица /членове на ръководни органи на Българската комунистическа партия, както и от трети лица, на които са възложени ръководни длъжности или партийни функции/, за които институтът на давността за наказателно преследване и изпълнение на наказанието е неприложим. Съгласно §35 и §36 от ПЗР ЗИДНК /ДВ бр.74/2015 г./, изменената редакция на чл.79 ал.2 се прилага и по отношение на престъпленията, за които давностните срокове вече са изтекли, а наказателните дела за престъпления по чл.79 ал.2, които са прекратени на основание изтекла давност, се възобновяват с влизането в сила на изменителния наказателен закон.

Давността в наказателното право, която без съмнение спада към категорията на погасителните, представлява изтичане на установен от закона срок от време, през които надлежните органи на властта не проявяват активност по отношение правото си да осъществят наказателна репресия спрямо лице, извършило престъпление. Щом като давността е изтекла, държавата губи своето материално право да накаже дееца, а ако вече го е наказала- да изпълни така наложеното наказание. Съществуването на института на давността се обосновава от три основни съображения, а именно: невъзможност за ефективно осъществяване на генерална превенция, невъзможност за ефективна лична превенция и огромни процесуални затруднения, свързани най-вече с доказването на престъплението. В светлината на посоченото разбиране за давността, законодателят в чл.31 ал.1 от Конституцията е прогласил, че *„Всеки обвинен в престъпление следва да бъде предаден на съдебната власт в законно определения срок“*. Оттук следва, че на задължението на компетентните органи да преследват и накажат лице, извършило престъпление в срок, не по- дълъг от определения в закон / чл.80 ал.1 и чл.82 ал.1 от НК/ съответства правото на това лице да очаква, че след изтичането на срока, определен в закон, той няма да понесе наказателна отговорност или наказателната му отговорност няма да бъде реализирана. От друга страна, ал.7 на чл.31 от Конституцията прогласява, че *„не се*

погасяват по давност наказателното преследване и изпълнението на наказанието за престъпления против мира и човечеството“, т.е Конституцията изчерпателно е посочила всички онези престъпления, за които институтът на давността е неприменим и сред тях категорично не попадат визираните в чл.79 ал.2 т.2 от НК. В този смисъл, всяка правна норма, с която определено престъпление, различно от тези по глава Четиринадесета от НК / Престъпления против мира и човечеството/ е включено в обхвата на чл.79 ал.2 от НК е противоконституционна- извод , направен в искането на Главния прокурор до Конституционния съд и споделен напълно от Върховния касационен съд. След като Конституцията изрично определя престъпленията, за които наказателното преследване и изпълнението на наказанието не се изключват по давност, разширяването на този кръг от престъпления в закон, противоречи на чл.5 ал.1 от Конституцията / „Конституцията е върховен закон и другите закони не могат да ѝ противоречат“/.

Един от значимите за настоящето становище въпроси е свързан с действието на института на давността във времево отношение, доколкото материално правните норми /каквато е нормата на чл.79 ал.2 от НК/ поначало нямат ретроактивно действие. Всеизвестно от правната теория е , че поведението на лицата от гледна точка на наказателното право се квалифицира, като се съобразяват онези наказателни норми, които са в сила по време на извършване на съответното деяние. Съгласно чл.2 ал.1 от НК „за всяко престъпление се прилага онзи закон, който е бил в сила по време на извършването му“. Независимо, че в разпоредбата се говори само за „престъплението“, в теорията и съдебната практика няма спор, че се имат предвид не само разпоредби, отнасящи се до престъплението, но и такива, които касаят неговите правни последици, сред които е и давността. На тази плоскост стои въпросът за допустимостта на обратното действие на наказателния закон, т.е. дали една новосъздадена наказателна норма може да бъде приложена по отношение на деяния, извършени и обявени за престъпления преди момента на нейното влизане в сила. Разпоредбата на чл.2 ал.2 от НК създава възможност за обратно действие на наказателно правни норми, но само при условие, че те са по-благоприятни за дееца. В този смисъл чл.2 ал.2 от НК обосновава обратна сила само на скъсяването , но не и на удължаването или премахването въобще на давностните срокове.

По-нататък, действително в разпоредбата на чл.14 ал.1 от Закона за нормативните актове е предвидена правна възможност за придаване на

обратна сила на нормативен акт, макар и само по изключение и то с изрична разпоредба, но тази възможност да се придаде обратно действие на правни норми във вреда на дееца е само спрямо заварени юридически факти, при това по изключение, но не и по отношение на вече приключили юридически факти, каквато е изтеклата давност. След като действието на чл.2 ал.2 от НК не е ограничено с изрична разпоредба /съгласно чл.14 ал.1 от ЗНА/, позоваването на принципа на по-благоприятния закон винаги ще се конфронтира с разписаното в §35 и §36 от ПЗР ЗИДНК /ДВ бр.74 /2015 год./ - а това на практика обезсмисля тяхното съществуване и изключва приложението им. Наличието на взаимно изключващи се разпоредби в един и същи нормативен акт противоречи на принципите на правовата държава, каквато е Република България по силата на чл.4 ал.1 от Конституцията .

В мотивите на законопроекта за изменение и допълнение на НК, възможността за придаване на обратно действие на наказателно –правните норми, касаещи давността, се обосновава чрез разпоредбата на чл.15 т.2 от Международния пакт за граждански и политически права, от където се извежда заключение, че забраната за създаване на наказателни норми с обратно действие се отнася само до деяния, които не са съставлявали престъпления по време на извършването им, но не и по отношение на такива, като изброените в т.2 на чл.79 ал.2 от НК, които са били престъпления и към момента на тяхното осъществяване. Действително международният договор, ратифициран по конституционен ред , обнародван и влязъл в сила за България, който има отношение към института на наказателната давност, е Международния пакт за граждански и политически права. Съгласно чл.5 ал.4 от Конституцията на Република България *„международните договори, ратифицирани по конституционен ред ,обнародвани и влезли в сила за Р.България,са част от вътрешното право на страната.Те имат предимство пред тези норми на вътрешното законодателство, които им противоречат“*. Член 5 от Конституцията обаче няма обратно действие, тъй като никъде не е предвидена изрична преходна разпоредба, която да дава възможност за неговата приложимост за минало време. Това означава, че чл.5 ал.4 от Конституцията урежда обществени отношения само след влизането ѝ в сила на 13.07.1991 г., но не и такива станали преди това. Липсата на обратно действие на тази разпоредба прави невъзможно неограниченото приложение на чл.15 от Пакта преди 1991 г. От друга страна, правилното тълкуване на чл.15 от Пакта /,1.Никой не може да бъде осъден за действие или бездействие,

което не е представлявало престъпно деяние съгласно националното законодателство или международното право в момента на извършването му. Не може също така да се налага по-тежко наказание от онова, което е било предвидено в момента на извършването на престъплението. Ако след извършване на престъплението законът предвижда налагането на по-леко наказание, престъпникът ще се възползва от него. Нищо в този член не пречи едно лице да бъде съдено и наказано за действие или бездействие, което по време на извършването му е било престъпление съгласно общите правни принципи, признати от всички народи“ / сочи, че визираното в тази норма - а това е принципът за законоустановеност на престъплението и наказанието, не е пречка за съденето и наказването на едно лице за действие или бездействие, което по време на извършването му е било престъпление. По аргумент на противното, това, което пречи едно лице да бъде осъдено и наказано за действие или бездействие, което по време на извършването му е било престъпление, може да бъде изтекла давност за наказателно преследване. Ето защо, чл.15 от Пакта не само не препятства съобразяването с давността, но точно обратното предполага съобразяването с нея и с нейните правни последици / вж. Гиргинов, А., „Давността в наказателното право“, БАН, 1992/ .

Все във връзка със забраната за установяване на обратно действие на утежняващите наказателно правни норми, досегашната практика на Конституционния съд е последователна и еднозначна. Конституционният съд в редица свои решения, посочени в искането на Главния прокурор, е приемал, че е недопустимо да се придава обратно действие на какъвто и да е било закон, с които се отнемат придобити права .

На следващо място, ВКС изразява съгласие и с възприетото в искането на Главния прокурор, че нововъведената т.2 на чл.79 ал.2 от НК и съпътстващите я §35 и §36 от ПЗР ЗИДНК /ДВ бр.74/2015 г./ са в противоречие с принципа на правовата държава, установен в чл.4 ал.1 от Конституцията на Република България. В решение №1 от 27.01.2005 г. по к.д. №8/2004 г., Конституционният съд определя правовата държава като „упражняване на държавна власт на основата на Конституцията, в рамките на закони, които материално и формално съответстват на Конституцията и които са създадени за запазване на човешкото достойнство, за постигане на свобода, справедливост и правна сигурност“. Един от основните принципи на правовата държава наред с принципите за законност, достъп до

правосъдие пред независими и безпристрастни съдилища и зачитане правата на човека, е и принципът на правната сигурност.

Съгласно Приложенията към Съобщение на Европейската комисия до Европейския парламент и до Съвета на Европа относно „Нова уредба на Европейския Съюз за укрепване на принципите на правовата държава“, Страсбург, 11.03.2014 г., COM (2014) 158 final, „правната сигурност“ изисква законовите разпоредбите освен да са ясни и предвидими и да не се променят ретроспективно. Посочва се, че в съответствие с принципите на правната сигурност и на защита на оправданите правни очаквания, въздействието на законодателството трябва да бъде ясно и предвидимо за онези, които са подчинени на него. С въвеждането на ретроактивно действие на оспорваната разпоредба едновременно се нарушава както правната сигурност, така и придвидимостта по отношение на лицата, извършили престъпленията по чл.79 ал.2 т.2 от НК, за които давността за наказателно преследване или изпълнение на наказание вече е изтекла.

В противоречие с принципа на правната сигурност е и ефектът, който предизвиква §36 от ПЗР на ЗИДНК, според който *„наказателните дела за престъпления по §2, които са прекратени поради изтекла давност, се възобновяват с влизането в сила на този закон“*. Възобновяването на наказателни дела по силата на закона е в противоречие с нормите на глава Тридесет и трета от НПК, според които висящността на наказателното производство се възстановява по искане на изчерпателно посочени в закона правни субекти и в конкретни срокове, при наличието на определени законови основания и то след произнасяне на съд. Противоречивото уреждане на института на възобновяването на наказателни дела в процесуалния и материален закон застрашава правната сигурност. Възобновяването на наказателни дела *ex lege* води и до редица процесуални проблеми, поставени на вниманието на Конституционния съд в искането на Главния прокурор, които Върховният касационен съд намира за напълно резонни и които на практика биха блокирали прилагането на §36 от ПЗР ЗИДНК /ДВ бр.74/2015 г./.

Впрочем по реда на глава Тридесет и трета от НПК могат да бъдат възобновявани наказателни дела и след изтичане на давностния срок или ако той изтича в хода на производството. Това се отнася както за давностния срок за извършено престъпление, така и за давността за изпълнение на присъдата, независимо дали тя е изпълнена частично или нейното изпълнение въобще не е започнало и е погасено по давност.

Възобновяването на такива дела обаче става с акт на съда, по искане на лицата и в сроковете, предвидени в НПК.

Исканите за обявяване за противоконституционни текстове от Наказателния кодекс са в противоречие и с чл.6 ал.2 от Конституцията. Принципът за равно третиране означава равнопоставеност на всички граждани пред закона и забрана за ограничаване на правата и привилегиите им, основани на посочени в Конституцията признаци, в т.ч. и политическа принадлежност. Изключване приложението на института на давността с обратна сила не само по отношение на престъпленията, посочени в чл.79 ал.2 т.2 от НК, но и спрямо определена категория лица /субекти на тези престъпления/, идентифицирани на база политическа принадлежност, нарушава забраната за неравно третиране по чл.6 ал.2 от Конституцията. Този дискриминационен подход в съчетание с неясно дефинираното в правната норма качество на субекта- „членове на ръководни органи на Българската комунистическа партия и трети лица, на които са възложени ръководни длъжностни или партийни функции“ /освен, че е в несъответствие с конституционната разпоредба на чл.6 ал.2, е в колизия и с принципа на „правната сигурност“, който, както беше посочено и по-горе изисква законовите разпоредбите да са ясни, недвусмислени и предвидими.

С оглед на изложените съображения, Върховният касационен съд изцяло споделя искането на Главния прокурор за установяване на противоконституционност на т.2 на чл.79 ал.2 от Наказателния кодекс, както и на §35 и §35 от ПЗР ЗИДНК /ДВ.бр.74/2015 г./

Становището е внесено за разглеждане на заседание на Пленума на ВКС, проведено на 13 април 2016 г.

Становището е прието на заседание на пленума на ВКС, проведено на 13.04.2016 г. От общо 100 съдии на заседанието присъстваха 83, от тях „за“ приемане на становището гласуваха - 77 съдии, „против“ - 5, „въздържал се“ – един.

Съдия ЛОЗАН ПАНОВ
ПРЕДСЕДАТЕЛ НА ВЪРХОВНИЯ
КАСАЦИОНЕН СЪД НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ