



**ПРОКУРАТУРА НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ
НАЦИОНАЛНА СЛЕДСТВЕНА СЛУЖБА**

1797 София, бул. "Д-р. Г. М. Димитров" № 42, тел.: (02) 982 66 66; факс:(02) 982 66 65, e-mail: nsls@nsls.bg

Рег. № 2164

София, 23.03.2016г.

**ДО
Г-Н БОРИС ВЕЛЧЕВ
ПРЕДСЕДАТЕЛ НА КС
НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ
на №79/10.03.2016г.
вх.№1627/12.03.2016г.**

УВАЖАЕМИ ГОСПОДИН ВЕЛЧЕВ,

Изпращам Ви становище по к.д. №13/2015г. образувано по искане на Главния прокурор на Република България, за установяване противоконституционност на разпоредби от Закона за изменение и допълнение на Наказателния кодекс, обнародван ДВ, бр.74 от 26.09.2015г.

С Т А Н О В И Щ Е

От НСлС относно образувано по искане на Главния прокурор на Република България, за установяване противоконституционност на разпоредби от Закона за изменение и допълнение на Наказателния кодекс, обнародван ДВ, бр.74 от 26.09.2015г. по к.д. №13/2015г.

Ръководството на НСлС след като се запозна с искането на Главния прокурор на Република България, за установяване противоконституционност на разпоредби от Закона за изменение и допълнение на Наказателния кодекс, обнародван ДВ, бр.74 от 26.09.2015г. по к.д. №13/2015г. и определение на КС по к.д. №13/2015г. от 10.03.2016г. установи следното:

К.д. №13/2015г. е образувано на 22.12.2015г. по искане на Главния прокурор на Република България, за установяване противоконституционност на разпоредби от Закона за изменение и допълнение на Наказателния кодекс, обнародван ДВ, бр.74 от 26.09.2015г.

Конституционният съд е приел, че искането е допустимо и следва да бъде разгледано по същество. С оглед предмета на делото КС е конституирал по делото Министерски съвет, министърът на правосъдието, министърът на вътрешните работи, Върховният касационен съд, омбудсманът, Висшият адвокатски съвет и Националната следствена служба. КС е предложил да дадат мнение по направеното искане на СЮБ, Съюз на репресираните от комунистическия терор в РБ, Съюз на репресираните от комунизма, Федерация „Справедливост-България“, Асоциацията за Европейска интеграция и права на човека и Български хелзинкски комитет и на основание чл. 20а от Правилника за организацията на дейността на КС е отправил покана да дадат мнение седем професори по наказателно право.

Главният прокурор, в искането си, твърди, че оспорените разпоредби противоречат на основни начала на Конституцията на Република България (КРБ) – принцип на правовата държава (чл. 4, ал. 1 от КРБ), принцип на равенство на гражданите пред закона (чл. 6, ал. 2 от КРБ), принцип на върховенството на имащите непосредствено действие конституционни разпоредби, и повдигат въпроси за несъобразяване със забраната за установяване ретроактивно действие на НК (чл. 5, ал. 3 от КРБ) – от гледна точка на досегашната практика на Конституционния съд, както и че изключването с обратна сила на прилагането на общите правила на давност за престъпленията по чл. 79, ал. 2, т. 2 от НК (въведено с параграф 2 от ЗИДНК, ДВ, бр. 74 от 26.09.2015г.) се конфронтира с основни права на гражданите, произтичащи от нормите на чл. 31, ал. 1 и 7 от КРБ.

В определението си от 10.03.2016г. Конституционният съд е направил уточнението, че вече се е произнасял (в този смисъл в Решение № 6 от 2008г. по к.д. № 5 от 2008г. и Определението по допустимост по същото дело от 11.07.2008г.; и Определение от 29.09.2015г. по к.д. № 6 от 2015г.), „Законът за изменение и допълнение на друг закон, след влизането му в сила, престава да бъде самостоятелен, тъй като от този момент той става част от закона, който изменя и допълва. Поради това предметът на искането за обявяване на противоконституционност е изменената или

допълнена разпоредба на действащия закон, в която измененията и допълненията са инкорпорирани. Обратно – конституционността по разпоредби от закон за изменение и допълнение на действащ закон могат да бъдат оспорени самостоятелно, единствено от момента на обнародването му до момента на влизането в сила, защото до този момент те не са инкорпорирани в изменения и допълнен закон“. По изложените съображения Конституционният съд е намерил, че предмет на искането на Главния прокурор са т. 2 на чл. 79, ал. 2 от НК, така както е въведена с параграф 2 от ЗИДНК, ДВ, бр. 74 от 26.09.2015г., както и на параграфи 35 и параграф 36, така както са въведени в преходните и заключителни разпоредби от ЗИДНК.

Според искането на Главния прокурор на РБ, изключението от обхвата на давността за наказателно преследване по чл. 79, ал. 2, т. 2 от НК и начинът, по който същото е затвърдено с параграф 35 и параграф 36 от преходните и заключителни разпоредби на ЗИДНК, са несъвместими с основополагащи норми от Глава първа на КРБ. Те не съответстват на принципа на правовата държава (чл. 4, ал. 1 от КРБ), на принципа на равенство на гражданите пред закона (чл. 6, ал. 2 от КРБ), на принципа на върховенство на имащите непосредствено действие конституционни норми и повдигат въпроси, относно съобразяването със забраната за установяване на ретроактивно действие на наказателния закон (чл. 5, ал. 3 от КРБ). Освен това, той сочи, че изключването с обратна сила на прилагането на общите правила за давността, за престъпление по чл. 79, ал. 2, т. 2 от НК, определени по критерия субект на извършеното, се конфронтира с основни права на гражданите, произтичащи от нормите на чл. 31, ал. 1 и ал. 7 от КРБ.

Ръководството на НСлС се солидаризира с аргументите на Главния прокурор по следните съображения:

- Противоречия с чл. 31 от КРБ.

Съгласно чл. 31, ал. 1 от КРБ всеки обвинен в престъпление следва да бъде предаден на органите на съдебната власт в определен срок. Съгласно чл. 31, ал. 7 от КРБ не се погасяват по давност наказателното преследване и изпълнението на наказанието само за престъпление против мира и човечеството. При тази изрична конституционна норма се определят изчерпателно съставите на престъпленията, за които наказателното преследване и наказателното изпълнение може да се проведе, без да е ограничено от каквато и да е давност. Затова и ние считаме, че всяко престъпление, различно от престъпленията против мира и човечеството, когато престане да бъде обвързано с каквато и да е давностен срок за реализиране на наказателната отговорност, се явява противоконституционно, когато се въведе със законова разпоредба. Затова и разпоредбата на чл. 79, ал. 2, т. 2 от НК за престъпленията, за които

давността изобщо не се прилага, ако са извършени от определен кръг субекти в периода 09.IX.1944г. до 10.XI.1989г. е противоконституционна.

- Противоречие с принципа на правовата държава, установен в чл. 4, ал. 1 от КРБ.

В искането си Главния прокурор е посочил практиката на КС за разбирането на „правовата държава, която включва както принципа на правната сигурност (формалния елемент), така и принципа за материалната справедливост (материалния елемент). Принципът на правовата държава изисква от законодателя да бъде последователен и предвидим, да не допуска създаването на взаимоизключваща се правна уредба. Освен това приеманите от законодателя нормативни актове трябва да гарантират правната сигурност, като зачитат придобитите от гражданите права и без да ги променят в тяхна вреда“. Съгласно чл. 2, ал. 1 от НК за всяко престъпление се прилага онзи закон, който е бил в сила по време на извършването му. Възможността за обратно действие на наказателния закон е прогласена в ал. 2 от същата разпоредба. Тя е относима в случаите, когато от извършване на деянието до влизане в сила на присъдата последват различни закони, с императивно предписание към правораздавателните органи да приложат този от тях, който е най-благоприятен за дееца. Посочената норма е в съответствие с чл. 14, ал. 3 от Закона за нормативните актове, съгласно който „не може да се дава обратна сила на разпоредби, които предвиждат санкции, освен ако те са по-леки от отменените“ и е в съгласие с разпоредбите на чл. 15, т. 1, изр. 2 от Международния пакт за гражданските и политическите права и на чл. 7, т. 1 от Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи, които са с императивен характер по приложението им, като част от вътрешното право, по силата на чл. 5 от КРБ. В този смисъл чл. 2, ал. 2 от НК обосновава възможност за обратна сила само на норми, с които се скъсяват, но не и удължават или премахват въобще давностните срокове. По аргумент на противното се въвежда мълчалива забрана за обратна сила на неблагоприятните за дееца наказателно-правни норми, а следователно и по отношение на тези, които удължават или изключват давностните срокове. Ако обратното действие на правни норми във вреда на дееца е допустимо спрямо заварени юридически факти, при това по изключение, обратно действие на такива норми, спрямо вече приключили юридически факти (каквато е изтеклата давност), е напълно неприемливо дори по изключение. Ето защо формулираните в параграф 35 и параграф 36 от ПЗР на ЗИДНК заключителни разпоредби са неприемливи, още повече, че наказателно-правната теория е категорична, че принципът за стабилност на наказателно-правното положение на лицата изисква да се изключи обратното действие на по-неблагоприятен закон към престъпления, по отношение на които е изтекла давността за наказателно преследване или за

изпълнение на наказанието. Солидаризираме се с аргументите на Главния прокурор, че се създава уредба, която смесва материално-правни и процесуални институти по начин, затрудняващ или блокиращ прилагането им. До такъв ефект води нормата на параграф 36 от ПЗР на ЗИДНК, която повелява, че прекратените заради изтекла давност наказателни дела за престъпление по чл. 79, ал. 2, т. 2 от НК, се възобновяват с влизане в сила на закона. Прекратяването на наказателно производство и възобновяването му са процесуални институти, които се осъществяват чрез произнасянето на надлежен орган. От приетата редакция е видно, че наказателните производства, прекратени поради изтекла давност, се оказва да се възобновят *ex lege*. Това разрешение влиза в противоречие с нормите на Глава тридесет и трета от НПК, уреждащи случаите на възобновяване на наказателни дела, основанията, при които това може да стане, лицата, които могат да направят искане за възобновяване и сроковете за направа на искането. Ако прекратените поради изтекла давност наказателни дела за престъпления, включени в чл. 79, ал. 2, т. 2 от НК се възобновят по силата на закона, това би направило невъзможно практическото приложение на основни принципи на наказателния процес. Предвид отдалечеността на деянията във времето, биха се проявили и огромни процесуални трудности във връзка с доказването. И в момента могат да бъдат възобновени наказателни дела след изтичане на давностния срок. Това се отнася както за давностния срок за извършено престъпление, така и за давността за изпълнение на присъда, независимо дали тя е изпълнена частично или нейното изпълнение въобще не е започвало и е погасено по давност. Възобновяването на такива дела обаче, става само по искане на лицата и само в сроковете предвидени в НПК.

- Противоречие с принципа на равенство и със забраната за дискриминация по чл. 6 от КРБ.

По този основен принцип на Конституцията на Република България, Национална следствена служба изцяло подкрепя аргументите на Главния прокурор, посочени в искането му до Конституционния съд.

- Забрана за установяване на обратно действие на наказателния закон по чл. 5, ал. 3 от КРБ.

Съгласно чл. 5, ал. 3 от КРБ никой не може да бъде осъден за действие или бездействие, което не е било обявено от закона за престъпление към момента на извършването му. Наказването за престъпление и изпълнението на наказание, за чието преследване и изпълнение давностният срок е изтекъл към момента на влизане в сила на чл. 79, ал. 2, т. 2 от НК и параграф 35 и параграф 36 от ЗИДНК (26.09.2015г.), противоречи на основни правни принципи, поради което следва да се прецени като недопустим и противоконституционен. Чл. 5 от

КРБ урежда обществени отношения само след влизането ѝ в сила на 13.07.1991г., но не и такива, осъществени преди това, още по-малко по напълно изтекли давностни срокове, каквито са давностните срокове за наказателно преследване на престъпления, извършени в периода 09.IX.1944 - 10.XI.1989г. от ръководни дейци на българската комунистическа партия, както и от трети лица, на които са възложени определени длъжности или партийни функции, от които са настъпили последиците, посочени в чл. 2 от Закона за обявяване на комунистическия режим в България за престъпен. При това положение липсата на обратно действие на разпоредбата на чл. 5, ал. 4 от КРБ прави невъзможно неограниченото приложение на чл. 15 от Международния пакт за граждански и политически права. Чл. 15 от МПГПП не само непрепятства съобразяването с давността, но и предполага съобразяването с нея и нейните правни последици. 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 извършването на съответното деяние. Съгласно чл. 2, ал. 2 от НК докато все още няма влязла в сила присъда или след довършване на престъплението са били създадени едни или повече благоприятни за дееца разпоредби, включително и относно давността, се прилага онази, която е най-благоприятна за дееца. В този смисъл чл. 2, ал. 2 от НК обосновава възможност за обратна сила само на норми, с които се скъсяват, но не и удължават или да се премахнат въобще давностните срокове. Конституционният съд на Република България последователно е приемал, че не е допустимо да се предава обратно действие на какъвто и да е закон, в който се придобиват права и е излагал принципни съображения, че не може да се влошава положението на наказателно отговорните лица, и че правилото за неретроативност на правните норми трябва да се прилага във всички случаи, когато се цели с нови правни норми засягане на права или създаване на задължение за минало време. Освен посочените от Главния прокурор Решение № 10 от 15.11.2011г. на КС на РБ по к.д. № 6/2011г., Решение № 10 от 03.12.2009г. на КС на РБ по к.д. № 12/2009г. и Решение № 14 от 21.12.2010г. на КС на РБ по к.д. № 17/2010г. НСлС сочи и Решение № 14 от 23.11.2000г. на КС на РБ по к.д. № 12/2000г. като аргумент, че Конституцията на Република България не допуска да бъде признато обратно действие на утежняващ наказателен закон. Ето защо предвиденото с разпоредбата на параграф 35 ЗИДНК ретроактивно действие на изключването на давността за наказателно преследване и за изпълнение на наказанието за престъпленията, предвидени в чл. 79, ал. 2, т. 2 от НК не е в съответствие с чл. 5, ал. 3 от КРБ.

Предвид горното Националната следствена служба счита, че разпоредбите на чл. 79, ал. 2, т. 2 от НК и параграф 36 и параграф 36 от ЗИДНК, обнародван в ДВ, бр. 74 от 26.09.2015г., противоречат на чл. 31, чл. 4, ал. 1, чл. 6 и чл. 5, ал. 3 от Конституцията на Република България.

**ДИРЕКТОР НА НСЛС
И ЗАМЕСТНИК НА ГЛАВНИЯ
ПРОКУРОР ПО
РАЗСЛЕДВАНЕТО:**

(Е.Диков)