

## КОНСТИТУЦИОНЕН СЪД

Ел. № 265 RD  
Дата 18 юни 2021

### Правно мнение

по к.д. № 5 от 2021 г., образувано по искането на президента на Република България за установяване противоконституционност на разпоредба от Закона за съдебната власт и на разпоредби от Закона за защита на лица, застрашени във връзка с наказателно производство

### I. Общи въпроси

Искането на президента по чл.149, ал.1, т.2 и чл.150, ал.1 от Конституцията (Конст) до Конституционния съд е за установяване противоконституционност на: чл.138, т.5 от Закона за съдебната власт (ЗСВ) и на чл.13, ал.2, чл.14, ал.1,2, т.2 и 3, ал.2 и 4, чл.14, ал.1,2,3, т.2, 3 (в частта „когато това е разпоредено от главния прокурор“) и т.4 от Закона за защита на лица, застрашени във връзка с наказателно производство (ЗЗЛЗВНП), както и на свързаните с тях разпоредби от същия закон - чл.13, ал.1 (в частта „при главния прокурор“) и ал.4, чл.14в и чл.14д, ал.3 поради противоречието им с чл.4, ал.1, чл.8, чл.117, ал.2 и 3, чл.126, ал.2 и чл.127 Конст.

Оспорваната разпоредба на чл.138, т.5 ЗСВ е в редакцията ѝ от 9 август 2016 г. (обн. ДВ, бр.62 от 2016 г.), а оспорваните разпоредби от ЗЗЛЗВНП – с неговите изменения и допълнения от 2006, 2008, 2009, 2018, 2019, 2020 и последното от 2021 г. (обн. ДВ, бр.16 от 23 февруари 2021 г.). Сред 10-те изменения и допълнения на ЗЗЛЗВНП се откроява радикалната промяна през 2018 г. с която дейността на Бюрото за защита на застрашените лица и контролът върху нея с чл.13, ал.1,2 и 4 бяха прехвърлени от Министерството на правосъдието „при“ и „на“ главния прокурор с разширяване на неговите правомощия ( обн .ДВ, бр.44 от 29 май 2018 г.).

Съгласно чл.2 ЗЗЛЗВНП в редакцията от 2018 г. „Целта на закона е да подпомага борбата с тежките умишлени престъпления и с организираната престъпност като осигурява специална защита на лицата, чиито показания, обяснения или информация са от съществено значение за наказателното производство.“ Тази разпоредба заслужава подкрепа. Тя поставя важния правен въпрос: съответно на Конституцията и годно ли е съдържанието на оспорвания закон за постигане на поставената цел ?

Следващото изложение е моят отговор на тези въпроси.

### II. Противоконституционност на оспорваните разпоредби

## **1.Нарушение на принципа на разделение на властите ( чл.8 Конст)**

Конституцията не определя изрично и обобщено функцията на изпълнителната власт по чл.8 Конст в следващата си уредба ( чл.105-116), както това е направила за законодателната власт ( чл.62, ал.1,предл.1 и чл.84,т.1,чл.86-88) или на съдебната власт в чл.117, ал.1 -3. Въпреки това съдържанието ѝ по смисъла на чл.8 Конст се извлича от чл.105, ал.1 и 2, чл.106 и 116 и от практиката на КС относно функциите на Министерския съвет (правителството) като централен орган на изпълнителната власт за ръководството и управлението на държавата по осъществяване на нейната вътрешна и външна политика, осигуряването на обществения ред и сигурност и общото ръководство на държавната администрация ( р.№ 9 от 28 юли 2018 г. по к.д.№ 8/2016 г.).Такива елементи от съдържанието на изпълнителната власт присъстват осезателно и във функциите и правомощията на Бюрото за защита на застрашените лица по чл.14, ал.3 цит.закон и на главния прокурор : по организиране и осъществяване на личната физическа охрана на защитените лица,принудителното довеждане на лица,когато това е разпоредено от главния прокурор,организирането и осъществяването на охраната на прокурори и следователи и др.под.които са полицейски действия и дейности, присъщи на изпълнителната, а не на съдебната власт по чл.117, ал.1 Конст и т.н. Това е допълнение от ЗЗЛЗВНП към функцията на главния прокурор по чл.126, ал.2 и на прокуратурата по чл.127, като орган на съдебната власт по 127 Конст с функции и дейности от изпълнителната власт на държавата по чл.8 Конст,които са съществено различни от функцията на главния прокурор по надзора за законност и методическо ръководство върху дейността на всички прокурори по чл.126, ал.2 и на прокуратурата да следи за спазване на законността по чл.127, т.1-6 Конст

Подобно навлизане на главния прокурор и на прокуратурата в осъществяване на изпълнителната власт на държавата по ЗЗЛЗВНП,струва ми се, е конституционно недопустимо по Глава Шеста от Конституцията ( р.№ 6 от 2008 г. по к.д.№ 5 от 2008 г.).Това важи и за действието на административните актове (индивидуални, общи и подзаконови нормативни актове, които издава или в издаването на които участва главният прокурор,като единствен едноличен орган на съдебната власт по глава Шеста от Конституцията, когато по прилагането на ЗЗЛЗВНП изпълнява функции от изпълнителната власт.

**Включването** на все повече елементи от изпълнителната власт в дейността на прокуратурата по ЗЗЛЗВНП след измененията и допълнението му през 2018 г. се

откроява, като **тенденция** в цит. закон (вж.по-долу).Тя изисква парламентарен контрол за нейното упражняване ( чл.62, ал.1 Конст) и съдебен контрол върху индивидуалните, общите и подзаконовите нормативни актове, които главният прокурор издава или в издаването на които участва и съдебният контрол за законност върху тях по чл.120 Конст. Между тримата ръководители на висшите съдебни институции –председателят на Върховния касационен съд, Върховния административен съд и главния прокурор-по реда на изброяването им в Конституцията, главният прокурор има най-много конституционни правомощия, като единствен едноличен орган на съдебната власт (чл.126, ал.2, чл.127, чл.130б, ал.2, чл.150, ал.1). Към тях се прибавят и правомощията му по чл.138,138а,139 ЗСВ.

Това е отклонение трябва да се тълкува във връзка с разпоредбите,уреждащи формирането, структурирането, взаимодействието на учредените държавни власти от учредителната държавна власт по чл.8 Конст което отдалечава прокуратурата,като част от съдебната власт, от гражданското общество и неговото свободно развитие, което е конституционно недопустимо ( цит.р.№ 9 от 2016 г.по к.д. № 8/2016 г.) . Действащата нормативна уредба на чл.14, ал.1,2,3, т.1, 2 и 3 - с измененията от 2018 г., а т. 4 и 5 – с измененията от 2020 г. и предвидените в тях нови мерки със засилени елементи в тях на изпълнителна власт на държавата с новите правомощия на главния прокурор - разположени в съдебната власт по Глава Шеста от Конституцията **нарушават баланса** между изпълнителната и съдебната власт."Подкрепата" този път е с нови правомощия на главния прокурор със съдържание на елементи от изпълнителната власт, което е в нарушение на конституционното разпределение на държавната власт между трите власти,което не може да бъде извършвано със закон и на това основание е противоконституционно (р.№ 4 от 1995 г. по к.д.№ 2 от 1995 г., р.№ 3 от 2015 г. по к.д.№ 13 от 2014 г. и др.). Възприетият конституционен принцип по чл.8 Конст е принцип както на разделение,така и на разпределение на властите, и не допуска волята на учредителната власт да бъде променяна по със закон или по пътя на издаване на подзаконови нормативни актове.Конституцията изрично отрича на изпълнителната власт да законодателства.В същата връзка следва да се изтъкне и обстоятелството,че при непосредственото действие на конституционната норма ( по чл.5, ал.2 Конст- б.м.-В.М.), което е основа на правовата държава, акцентът се поставя не само върху конституционно прогласеното право, а преди всичко то да бъде защитено пред съд," а не пред административен орган ( р.№ 12 от 20 юли 1995 г. по к.д.№ 15 от 1995 г.).

**Тенденцията** в утвърждаването на Бюрото за защита след преместването му в администрацията на главния прокурор се заражда още преди 2018 г., но се засилва с измененията и допълненията от 2018 г. Тя продължава и с последните изменения на чл.14 ЗЗЛЗВНП през 2020 г. (обн.ДВ, бр.11 от 2020 г.) с поемането от Бюрото на охраната на прокурори и следователи, осъществявана от по силата на съвместна инструкция по смисъла на чл.7, ал.3 ЗНА, издадена от главния прокурор и министъра на правосъдието и „съгласувана” с Пленума на ВСС. Виж в този смисъл и чл.6 от Препоръка (2001)10 на Комитета на министрите на държавите-членки на Съвета на Европа. Изобщо новата действаща уредба в нейната еволюция през 2004-2020 г. разширява със закон правомощията на главния прокурор, вън от неговите и на прокуратурата конституционни функции по чл.126, ал.2 и чл.127 Конст (вж. р.№ 11 от 23 юли 2020 г. по к.д. 23 юли 2019 г.).

**Прехвърлянето** на функцията по защита на застрашените лица по ЗЗЛЗВНП е ключов момент и грубо „съставно”(сложно) нарушение на Конституцията, което се състои от няколко отделни нарушения на Конституцията: от една страна с него се изземва конституционна държавна изпълнителна власт от сферата на правителството и държавната администрация по чл.105 и чл.116 Конст, от друга страна- прехвърля на друга конституционна държавна власт - на съдебната, в лицето на прокуратурата и главния прокурор, което е недопустимо. Този „трансфер на държавна власт” е противоконституционен и защото се извършва със закон на Народното събрание по чл.84, т.1 Конст, което противоречи на върховенството на Конституцията по чл.5, ал.1 и на принципа на правовата държава по чл.4, ал.1 Конст, с всички, произтичащи от това последици за „степената” на противоконституционност на тази „законодателна операция”.

## **2.Нарушаване на принципа на правовата държава ( абз.5 от Пресамбюла и чл.4, ал.1 Конст).**

Принципът на правовата държава със своето многопластово съдържание включва на първо място създаването на закони, които са с ясно, точно и безпротиворечиво предметно съдържание и вътрешна съгласуваност на законовата уредба в съответствие с Конституцията, между които и с принципа на разделението на властите. „Правовата държава означава упражняване на държавна власт на основата на конституция, 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 сигурност” ( р.№ 1 от 27 януари 2005 г. по к.д.№ 8 от 2004 г.). Разбира се, този принцип по абз.5 от Преамбюла и чл.4, ал.1 Конст, както многократно е подчертавал Конституционният съд, не бива да бъде прекомерно наговарван (р.№ 14 от 23 ноември 2000 г. по к.д. № 12/ 2000 г., р.№ 1 от 27 януари 2005 г. по к.д. № 8 от 2004 г., р.№ 6 от 12 май 2005 г. по к.д. № 8 от 2004 г., р.№ 7 от 16 юни 2005 г. по к.д.№ 1/2005 г., р.№ 5 от 9 юли 2009 г. по к.д. № 6 от 2009 г. и др.). Но в случая е необходимо изрично да се настоя върху него, защото става въпрос за най-висши човешки права и ценности – живот, здраве, свобода, сигурност и за използването на принудителна сила, поради което изискванията за яснота, точност и безпротиворечивост са особено важни и изискват строго спазване, за да не се нарушават или застрашават правата или законни интереси на гражданите ( чл.56 Конст). А това изисква „задължение от държавата чрез законотворчество и изпълнението на законите да обезпечи ефективна възможност на гражданите да защитават нарушените или застрашените от нарушаването им права по съдебен ред” ( р.№ 6 от 15 юли 2013 г. по к.д.№ 5 от 2013 г.). Това е необходимо, защото в случая става въпрос за „**специфичния зрителен ъгъл** на наказателното производство в правната среда, на която се преценява спазването на принципа на правовата държава и конституционността на оспорваните законови разпоредби „**Специфично проявление** на принципа на правовата държава по чл.4, ал.1 от Конституцията в наказателното правоприлагане, представлява изискването за законоустановеност на деянията, обявени за престъпления, както и на наказанията, предвидени за тях. Това изискване се свързва с монопола, който притежава държавата върху прилагането на принуда срещу извършителите на правонарушения, която може да се изрази в посегателство върху техните фундаментални права-на свобода, на собственост или на живот (последната мярка на наказателно правно въздействие - вероятно се има предвид отмяната на смъртното наказание по чл.36, ал.3 НК, обн.ДВ, бр.153 от 1998 г.– б.м.-В.М.), изрично отпаднала по нашето наказателно право от края на 1998 г. В този контекст прилагането на принуда, когато се засяга личната сфера на гражданина би била легитимна само ако се осъществи съобразно ясните и стабилни предписания на наказателния материален и процесуален закон” ( р. № 5 от 27 март 2014 г. по к.д. № 2 от 2014 г.). Принципът на правовата държава „не се изчерпва с изискването законът да бъде спазван, но и че приетите закони трябва да отговарят на началата, на които стъпва едно демократично управление” (р.№ 10 от 3 декември 2009 г. по к.д.№ 12 от 2009 г.). Това приобщава и „демократичната държава” към триадата на съвременната правова държава.

Законодателната власт се упражнява от Народното събрание-единственият законодателен орган в държавата, в рамките на законодателна целесъобразност като приема, изменя, допълва и отменя законите ( чл.62, ал.1, предл.1 и чл.84, т.1, чл.86-88 Конст). Законодателната целесъобразност е присъща на същността на законодателната власт на Народното събрание. Но тя е ограничена от разделението на властите и от другите основни от Основния закон- правовата държава, независимостта на съдебната власт и др. Само преди месец конституционната юрисдикция постанови р.№ 6 от 21 май 2021 г. по к.д. № 15/2020 г., в което изрично и категорично посочи: „Рамките, в които могат да се вземат едни или други законодателни решения са определени в Конституцията. Поради това при упражняване на своите законодателни правомощия Народното събрание е ограничено в своята дискреционна преценка от конституционните принципи и не може да се отклонява от тях.“ Народното събрание през 2004 г., когато се приема ЗЗЛЗВНП е имало по-верен конституционен усет и звеното за защитата на застрашените лица се създава в състава на Министерството на правосъдието, т.е. в орган на изпълнителната власт, а не в съдебната власт. По-късно друга легислатура „премества“ управлението на тази дейност в прокуратурата и по специално „при главния прокурор“ през 2018 г. (обн. ДВ, бр.44 от 2018 г.) С това, според мен, е извършено нарушение на принципа за разделението на властите, защото е засилена изпълнителната власт с правомощия на главния прокурор, които са извън предмета и пределите на чл.126, ал.2 и чл.127 Конст. Конституцията трябва да бъде бранена и от Народното събрание ( р.№ 4 от 17 май 1995 г. по к.д. № 2 от 1995 г., р.№ 3 от 7 юли 2015 г. по к.д. № 13 от 2014 г.). Това е мисия на Конституционния съд.

Действащата нормативна уредба на чл.14, ал.1,2,3, т.1, 2 и 3 - с измененията от 2018 г., а на т. 4 и 5 – с измененията от 2020 г. с предвидените в тях нови мерки със засилени елементи в тях на изпълнителната власт, което е в нарушение на конституционното **разделение и разпределение** на държавната власт между трите власти по чл.8 Конст, което не може да бъде извършвано със закон (р.№ 4 от 1995 г. по к.д. № 2 от 1995 г., р.№ 3 от 2015 г. по к.д. № 13 от 2014 г. и др.).

### **3.Нарушаване на принципа за независимост на съдебната власт (чл.117, ал.2 и 3 Конст)**

Независимостта на съдебната власт е изрично уредена в чл.117, ал.2. Тя е присъщ на природата на съдебната власт конституционен признак, който произтича от нейната

основна функция – да защитава правата и законните интереси на гражданите, юридическите лица и държавата ( чл.117, ал.1 Конст). Съдебната власт може да изпълнява своята конституционна функция, само ако е независима държавна власт, сиреч обективна, безпристрастна, самостоятелна спрямо другите държавни власти и равно отдалечена от страните по правните спорове. Независимостта ѝ е основна предпоставка и мерило за нейната стабилност, престиж и доверие при осъществяването ѝ ( р.№ 12 от 20 юли 1995 г. по к.д. № 15 от 1995 г.). Независимостта на съдебната власт е нейн основен „генетичен” и комплексен правен белег. Тя има множество измерения и белези, в които се обективира и проявява: изрично определяне на нейната основна функция – да защитава правата и законните интереси на гражданите, юридическите лица и държавата; самостоятелен бюджет за издръжката ѝ от държавата; свои органи за управление- ВСС и Инспекторат към него; специфична вътрешна архитектура в лицето на двете обособени колегии- съдийска и прокурорска, подбор и кариерно развитие на съдиите, прокурорите и следователите; независимост при изпълнение на техните функции при осъществяването на съдебната власт и др. под. Те са конституционализирани, т.е. изрично определени или дискретно, но достатъчно ясно заявени в чл.117-133 Конст. Тя е единствената от трите форми на държавната власт, на която независимостта ѝ е конституционно изрично заявена в Основния закон. Конституционният съд в своята 30-годишна практика последователно утвърждава важната ѝ роля в „триадата” на държавната власт по чл.8 и глава Шеста от Конституцията, когато утвърждава: ”Съдебната защита е най-висшата правна гаранция както за защита на правата и законните интереси на гражданите и юридическите лица, така и като гаранция за законосъобразност на издаваните от изпълнителната власт административни актове” ( р.№ 5 от 18 април 2003 г. по к.д. № 5 от 2003 г.). Както образно това е изразено в друго решение на КС: „Пътят към съда трябва винаги да е отворен – това положение е основно право и „завършващата тухла” в сградата на правовата държава” ( р.№ 6 от 11 ноември 2008 г. по к.д. № 5 от 2008 г.

„Независимостта на съдебната власт” е обобщение от високите етажи на конституционната правна мисъл. Тя е свързана със съдебната власт и функциите ѝ по чл.117, ал.1 Конст за защита на правата и законните интереси на гражданите, юридическите лица и държавата. По настоящето конституционно дело тя се проявява със своята функция да осигури обективност и безпристрастност при защитата на правата и законните интереси на гражданите, юридическите лица и държавата. Част от нея е и уредбата на сигурността и личната безопасност на магистратите при

изпълнението на техните функции и на членовете на техните семейства, която е изрично и международноправно уредена в Препоръка (2009)10 на Комитета на министрите на Съвета на Европа, която установява и задължение на държавата, а не на самите прокурори, каквато е защитата им от Бюрото ( чл.14, ал.3 и 4 ЗЗЛЗВНП. Съгласно чл.133, Конст тяхната сигурност е част от конституционния им статут и се урежда със закон, а не с правилник, утвърден от главния прокурор, който е ведомствен нормативен акт и на това основание противоречи чл.14, ал.3 ЗЗЛЗВНП противоречи на Конституцията.

Отклонение от Конституцията е и нарушаването на бюджетната самостоятелност на съдебната власт като **гаранция за нейната независимост**. Този бюджет ѝ е предоставен за издръжката ѝ при изпълнение на конституционно възложените ѝ функции от Конституцията, а не въвн от тях (р.№ 4 от 15 април 2003 г. по к.д. № 2/2002 г., каквото е и правомощието на прокуратурата и главния прокурор по прилагането на действащия ЗЗЛЗВНП със засилващите се в него елементи на изпълнителната власт. За независимостта на съдебната власт вж. и р.№ 3 от 3 април 1992 г. по к.д.30 от 1991 г.; р.№ 15 от 28 октомври 1997 г. по к.д.№ 9 от 1997 г.; р.№ 1 от 14 януари 1999 г. по к.д. № 34 от 11998 г.; р.№ 16 от 12 юни 2001 г.; р.№ 4 от 7 октомври 2004 г. по к.д. № 4 от 2004 г.; р.№ 13 от 16 декември 2002 г. по к.д. № 17 от 2002 г.; р.№ 3 от 7 юли 2015 г. по к.д. № 13 от 2014 г.; р.№ 2 от 21 февруари 2019 г. по к.д. № 2 от 2018 г.; р.№ 6 от 11 май 2021 г. по к.д. 15 от 2020 г. и др.).

#### **4. Нарушаване на върховенството на Конституцията (чл.5, ал.1, Конст)**

Очертаните до тук **три** направления на нарушаване на Конституцията с оспорените разпоредби на чл.138, т.5 ЗСВ и на чл.13, ал.1, 2 и 4 ,чл.14, ал.1,2 и 3, т.2 и 3 ( в частта, ”когато това е разпоредено от главния прокурор”), чл.14в и чл.14д, ал.3 ЗЗЛЗВНП са все случаи, в които се нарушава върховенството на Конституцията със закон, които ѝ противоречат по смисъла на чл.149, ал.1, т.2 Конст. Те увеличават „тежестта” на противоконституционност, с която Основният закон е натоварен, веднъж като самостоятелно основание по чл.5, ал.1 Конст, и втори път- като нарушение на принципа на разделение на властите по чл.8 Конст, на противоречие с принципа на правовата държава по чл.4, ал.1 Конст и като нарушаване на принципа на независимостта на съдебната власт по чл.117, ал.2 и 3 Конст, което „повишава”



степената на тяхната противоконституционност по смисъла на чл.149, ал.1,т.2 Конст (р.№ 12 от 17 юли 2014 г. по к.д. № 10 от 2014 г. и др.).

Въз основа на изложеното в предходното изложение намирам, че разпоредбите на чл.138, т.5 от Закона за съдебната власт (ЗСВ), както и на: чл.13, ал.2 и на чл.14, ал.1,2,т.2 и 3 (в частта „при главния прокурор“), ал.2 и 4, чл.14,ал.1,2,3, т.2, 3 (в частта относно „когато това е разпоредено от главния прокурор“) и т.4 от Закона за защита на лицата,заstraшени във връзка с наказателно производство (ЗЗЛЗВНП),както и на свързаните с тях разпоредби от същия закон - чл.13, ал.1 (в частта „при главния прокурор“) и ал.4, чл.14в и чл.14д, ал.3 противоречат на чл.4, ал.1, чл.5, ал.1, чл.8, чл.117, ал. 2 и 3, чл.126, ал.2, чл.127 Конст.

18 юни 2021 г.

проф. Васил Мръчков