



ПРОКУРАТУРА НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ

КОНОСТИТУЦИОНЕН СЪД

Бж. № 9/К.С. 6/2011

Дата 09.05.2011

143

ГЛАВЕН ПРОКУРОР

Изх. № 1627/2011 г.

София, 05.05.2011 г.

*До
Конституционен съд
09.05.2011*

ДО
КОНСТИТУЦИОННИЯ СЪД
НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ

СТАНОВИЩЕ

по конституционно дело № 6/2011 г.

НА ОСНОВАНИЕ: чл. 149, ал. 1, т. 2 и т. 4 от Конституцията
на Република България

ОТНОСНО: Искане на 58 народни представители от 41-то Народно събрание за установяване на противоконституционност и на несъответствие с общопризнати норми на международното право и международните договори, по които Република България е страна, на отделни разпоредби от Закона за изменение и допълнение на Закона за съдебната власт /ЗИДЗСВ/, обнародван с ДВ, бр. 1 от 04.01.2011 г. и на отделни разпоредби от Закона за изменение и допълнение на Наказателно-процесуалния кодекс /ЗИДНПК/, обнародван с ДВ, бр. 13 от 11.02.2011 г.

УВАЖАЕМИ КОНСТИТУЦИОННИ СЪДИИ,

В съответствие с предоставената ми възможност с Ваше определение от 12.04.2011 г. по к.д. № 6/2011 г. /получено на 15.04.2011 г. в прокуратурата/, представям следното становище.

Искането до Конституционния съд за обявяване на противоконститу -

144

ционност и на несъответствие с общопризнати норми на международното право и международните договори, по които Република България е страна, на отделни разпоредби от Закона за изменение и допълнение на Закона за съдебната власт /ЗИДЗСВ/ и от Закона за изменение и допълнение на Наказателно-процесуалния кодекс /ЗИДНПК/, направено от 58 народни представители, е допустимо и е частично основателно. С определение от 12 април 2011 г. Конституционният съд е допуснал искането за разглеждане по същество.

Искането обхваща 51 параграфа и съответстващите на тях членове за устройството на органите на съдебната власт по ЗСВ и процесуалните разпоредби по НПК, които се отнасят до специализираните наказателни съдилища, специализираните прокуратури и разследващите органи /следователите и разследващите полицаи/.

Въпросите, които обхваща искането са тематично разпределени в осем групи по ЗИДЗСВ /обн. ДВ, бр.1 от 4.01.2011 г./, в сила от деня на обнародването му в "Държавен вестник" и в ЗИДНПК /обн. ДВ, бр.13 от 11.02.2011 г./, в сила от 12. 08.2011 г. Основната част от оспорените разпоредби се отнасят пряко до устройствените правила за създаването на специализирания наказателен съд и процесуалните правила за неговата дейност, предвидени в ЗИДЗСВ и ЗИДНПК или са тясно свързани с тях. В тази последователност ще бъде изложено и становището по тях.

I. Относно искания за обявяване на противоконституционност, на осн. чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията.

1. Относно специализирания наказателен съд.

Вносителите твърдят, че създадените със ЗИДЗСВ специализиран наказателен съд, апелативен специализиран съд и съответните на тях специализирана прокуратура, следствен отдел към специализираната прокуратура и специализирани разследващи полицаи, както и създадените със ЗИДНПК особени правила за разглеждане на дела, подсъдни на специализираните наказателни съдилища, определят специализираните съдилища като извънредни, които са недопустими от чл. 119, ал. 3 от Конституцията. Сочи се, че разпоредбите, с които са създадени специализираните съдилища и приравнените към тях структури, и с които са определени особените правила за тях, са в противоречие с чл. 4, ал. 1, чл. 6, ал. 2, чл. 8, чл. 31, чл. 117, ал. 2 и чл. 119, ал. 1 и 3 от Конституцията.

Основният въпрос е: специализираният наказателен съд извънреден съд ли е по чл.119, ал.3 КРБ, чието създаване е недопустимо, или е специализиран съд по чл.119, ал. 2 КРБ, който може да бъде създаван със закон.

В Конституцията и текущото законодателство не е определено нито съдържанието на специализирания, нито на извънредния съд /чл.119, ал. 2 и 3 КРБ/. При отговора на поставения въпрос можем да се опрем на българската историческа законодателна традиция. Тя познава примери на специализирани съдилища при действието на Търновската, на следващите

български конституции от 1947 и 1971 г., включително и на настоящата Конституция от 1991 г. Те се създават за разглеждане на дела с обособен предмет, различен от гражданските и наказателни дела, подсъдни на общите съдилища. Такива съдилища има при действието на Търновската конституция /административни, военни, за маловръстни и др./, по действащата Конституция /административните, военните съдилища/. Извънреден беше народният съд по Наредбата закон за съдене на виновниците за въвличане на България във войната срещу съюзените народи и злодеянията, свързани с нея от края на 1944 г., с които бяха създадени нарочни състави на престъпления, кръг на лицата, които бяха съдени за тях, видове и размери на наказанията, отделни процесуални правила за дейността на този съд, специално създадени съдебни и прокурорски състави и т.н.

Меродавна за определяне на правната природа на специализирания наказателен съд е конституционната уредба в чл. 119, ал. 2 и 3 КРБ и законовата уредба по ЗИДЗСВ от м. януари 2011 г. и ЗИДНПК от м. февруари с.г. Анализът на тази уредба ще покаже дали създаденият със закон, както предвижда чл. 119, ал. 2 КРБ, "специализиран съд" по своето съдържание - устройство, подсъдност на делата и някои процесуални правила за дейността му, по своята правна природа не е извънреден съд по смисъла на чл.119, ал. 3 КРБ /което се поддържа от вносителите на искането/.

Въпреки, че няма искане за тълкуване на понятието "извънреден съд", използвано в чл. 119, ал. 3 КРБ, за да се произнесе по направеното искане Конституционният съд не може да избегне определянето на това понятие, дори и в най-общи граници. И едва тогава може да се отговори дали специализираните съдилища, създадени със ЗИДЗСВ, са извънредни такива и съответно дали нормите, въз основа на които са създадени, са противоконституционни. Съображенията ни по тези въпроси са следните.

1/ Твърди се, че специализираният наказателен съд и специализираният апелативен наказателен съд /за краткост ще използвам общото "специализирани наказателен съд"/ нямат общ, единен и различен от наказателните дела "свой" предмет на подсъдните им дела. Подсъдните им дела, са на общо основание наказателни дела, които по законодателна целесъобразност са иззети от общите наказателни дела от различни глави, раздели и членове на Наказателния кодекс и са част от тях. Но такава целесъобразност и отклонение за специализираните съдилища Конституцията допуска. Дори, посоченият от вносителите като пример за обратното - съд за непълнолетни, не разглежда еднородна материя, а се произнася винаги когато е извършено престъпление от непълнолетно лице, невзвисимо какво е престъплението. Несвършенствата в използването на законодателната техника и липсата или неясно определените критерии, въз основа на които се определя "предмета" - обсега от дела, подсъдни на специализирания наказателен съд, не прави самото му създаване и действие протиковонституционно.

148

Може да се преценява дали са противоконституционни нормите, с които се внасят изменения в структурния модел на съдебната система, като се създават нов вид съдилища, различни от окръжните и апелативните - специализиран наказателен и специализиран апелативен наказателен съд. Чл.119, ал. 1 КРБ изброява съдебните органи, които осъществяват правораздаването: Върховен касационен съд, Върховен административен съд, апелативни, окръжни, военни и районни съдилища. С измененията и допълненията в ЗСВ се въвеждат нови съдилища, а това е наложило изменението на редица разпоредби на ЗСВ, за да бъде "вместени" и новосъздадения специализиран наказателен съд /чл. 61, ал. 1, ал. 63, ал. 1 и 5, чл. 100а - 100е, чл. 107а - 107в и др. ЗСВ/. Но подобно е положението с военно - апелативният съд и административните съдилища. Те също не са посочени в чл. 119, ал. 1 КРБ, а са създадени със закон и не се твърди, че са противоконституционни. В този смисъл е и Решение № 10/29.04.1998 г. по к.д. № 8/98 г. на КС, което дава тълкуване на чл. 119, ал. 1 КРБ /за съжаление, в ограничени от искането граници - относно третата касационна инстанция за делата на военните съдилища/. Но и от това тълкуване може да се направи извод, че изричното посочване на видовете съдилища в чл. 119, ал. 1 КРБ не е пречка да се създадат техни разновидности или "поделения" със закон. Преценката дали са необходими такива структури е предоставена на законодателя.

2/ Поддържа се, че създадените особени правила за разглеждането на делата са извънредни правила, тъй като се отнасят само за специализираните наказателни съдилища.

Това становище не може да се подкрепи. Този съд ще разглежда и решава делата по общите правила. Няма никаква разлика в начина, по който се събират и проверяват доказателствата, в начина, по който протичат съдебните заседания, в мерките за принуда, които се постановяват по отношение на участниците в процеса и т.н. Функционално няма различия в дейността на останалите съдилища и на специализирания наказателен съд.

Компетентността на специализирания наказателен съд се разпростира на територията на цялата страна, включително и за престъпленията извършени в чужбина /чл. 411а, ал. 3 ЗИДНПК/. Но това правило не е извънредно и не противоречи на Конституцията. Софийският градски съд също има териториална компетентност на цялата страна, когато разглежда като първа инстанция делата за престъпления от общ характер, извършени от лица с имунитет или от членове на Министерския съвет. Специализираният наказателен съд ще разглежда и дела за престъпления, извършени в чужбина. Същата компетентност има и Софийският военен съд, защото той разглежда делата за престъпления, извършени от военнослужещи от въоръжените сили и от служители на МВР, които участват в международни военни или полицейски мисии в чужбина /чл. 37, ал. 3 НПК/. Това не прави СГС или Софийският военен съд извънредни съдилища.

148

3/ Сочи се, че специализираният наказателен съд е извънреден, защото когато срещу едно и също лице е повдигнато обвинение за няколко престъпления, едно от които е подсъдно на специализирания наказателен съд, делото за всички престъпления е подсъдно на този съд /чл. 411а, ал. 4 НПК/.

Като довод за подсилване на тезата си вносителите са допуснали възможността прокурор да повдигне обвинение срещу дадено лице по чл. 411а, ал. 2 НПК /подсъдни на специализирания наказателен съд/ без достатъчно доказателства, за да се разгледа делото от специализирания наказателен съд. Не е допустимо да се предполагат бъдеща незаконосъобразна практика на компетентните органи и тя да се ползва като довод. В НПК има достатъчно средства за да не се допуснат такива нарушения и за вземане на мерки спрямо извършителите им, но от това не могат да се правят изводи за противоконституционност на текста.

Твърди се, че подобно е положението и при съучастието и се сочи чл. 411а, ал. 5 НПК. Но тази разпоредба няма отношение към съучастието, а се отнася за правилата за обединяване на дела, които имат връзка помежду си.

4/ Като довод за противоречие на ЗИДНПК с принципите на правовата държава и на разделението на властите /чл. 4, ал.1 и чл. 8 КРБ/ се сочи обстоятелството, че разследващите полицаи, които разследват делата, подсъдни на специализирания наказателен съд, се назначават със заповед на министъра на вътрешните работи /чл. 411в, ал. 2 НПК/. Изтъква се, че тези разследващи полицаи са на пряко подчинение на министъра и професионалната им съдба зависи пряко от субективната преценка на този министър.

Положението на разследващите полицаи по делата на специализирания наказателен съд е в пълно съответствие с положението на всички разследващи полицаи. Всички те се назначават от прекия ръководител на службата или от министъра на вътрешните работи и административно и дисциплинарно са подчинение на тях, но функционално, в дейността си по разследването, те са подчинени единствено на прокурора.

След приемането на новия НПК /ДВ, бр. 86/28.10.2005 г./ разследващите полицаи нямат нито едно решаващо правомощие - само прокурорът образува и отказва да образува наказателно производство, разследващият полицай по своя преценка не може да привлече лице като обвиняем, както и да приключи разследването, преди да е докладвал на прокурора. По силата на Закона за МВР на разследващите полицаи не могат да се възлагат други дейности извън дейността по разследване на престъпления /чл. 54, ал. 2/, а административните ръководители нямат право да им дават указания за извършването на действия по разследването и за съставянето на писмено мнение, както и по какъвто и да е друг начин да се намесват в разследването /чл. 54, ал. 5/.

Подобен довод - за намеса на изпълнителната власт в дейността на съдебната - като са предоставени разследващи функции на техни

представители / тогава помощник-следователи/, е бил обект на преценка от Конституционния съд. С Решение № 14/30.09.1999 г. по к.д. № 1/99 г. КС е приел, че помощник-следователите само подпомагат следствените органи и дейността им не представлява самостоятелно провеждане на разследване. След приемането на действащия НПК правомощията на разследващите полицаи са още по-ограничени и решението на КС е валидно и за тях. Дейността на разследващите полицаи - общите и по отношение делата на специализирания наказателен съд, е подпомагаща разследването и няма самостоятелен характер. Дори и да има желание представител на изпълнителната власт чрез тях да влияе на разследването това на практика няма как да се реализира.

5/ Поддържа се, че чл. 174, ал. 3 НПК е противоконституционен, защото разрешението за използване на специални разузнавателни средства /СРС/ по дела, подсъдни на специализирания наказателен съд, се дава предварително от неговия председател или от изрично оправомощен от него заместник-председател. Такова разрешение се дава за престъпленията, извършени на цялата територия на страната, а такива права няма друг председател на съд.

Следва да се посочи, че разпоредбата на чл. 174, ал. 3 НПК е разгледана изолирано от чл. 173, ал. 1 НПК, който сочи, че искането за използването на СРС се прави по вече образувано досъдебно производство. Налице са ограниченията на чл. 177, ал. 2 и 3 НПК за използване на СРС, искани извън процедурата и реда по чл. 173, ал. 1 НПК. А тези ограничени случаи са изключения, а не правилото.

6/ Вносителите съзират елементи на извънредност на специализирания наказателен съд в разпоредбата на чл. 411д, ал. 3 НПК, според която участниците в процеса са длъжни да се явяват в съдебното заседание независимо от призоваването им пред други съдилища или органи на досъдебното производство.

От този текст се извежда довод, че специализираният наказателен съд се поставя над всички други съдилища и държавни органи, т.е. че е извънреден. Но тази разпоредба създава гаранции за спазване на изискването за разглеждането на делата в разумен срок, като поставя тяхното разглеждане преимуществено пред другите дела. В НПК има и други разпоредби в тази насока, напр., чл. 411г НПК, според която прокурорът осъществява правомощията си по чл. 242, ал. 1 и 2 в срок до 15 дни от получаването на делото. От същия характер е и чл. 411д, ал. 2 НПК, според който съдията-докладчик в 15-дневен срок следва да упражни правомощията си по чл. 249 - 251 НПК. Всички посочени норми имат една цел - делата, подсъдни на специализирания съд да се разглеждат с предимство, за да се спазят изискванията за разумен срок. Бързото приключване на тези дела е от изключителна важност, защото става въпрос за организирана престъпност и корупция по високите етажи на властта, от които се интересува цялото ни общество и от резултатите срещу тази престъпност ЕС преценява за

149

напредъка на България в областта на правосъдието, вътрешния ред и сигурност.

Вярно е, че тези разпоредби и особено тази на чл. 411д, ал. 3 НПК, в отделна случай и в някаква степен създават затруднения на останалите съдилища и нарушават йерархичната зависимост в съдебната система, но с това не се нарушава конституционен принцип или пряка конституционна норма. Тези правомощия и тази йерархичност не е прогласена в Конституцията, а е предоставена за регламентиране със закон и това е направено със ЗИДНПК.

7/ Твърди се, че 68, ал. 2 ЗСВ е противоконституционен. С него се разпорежда Столичният общински съвет да прави предложение за съдебни заседатели за специализирания наказателен съд. След като СОС е политически органи, след като той предлага съдебните заседатели ще има намеса в дейността на независимата съдебна власт.

Но на същият принцип и по същия начин става избирането за съдебните заседатели за всички съдилища. Съдебните заседатели се предлагат от общинските съвети в съдебния район на съответния съд /чл. 68, ал. 1 ЗСВ/. Не съществува никакво отклонение от режима за избор на съдебни заседатели, което да сочи, че специализирания наказателен съд е извънреден.

Не трябва да се забравя, че СОС само предлага, посочва кандидатите, а изборът се прави от общото събрание на горестоящия съд. Явно, че преценката и избора е оставен на магистратите.

8/ Твърди се, че към магистратите, които ще бъдат назначени в специализираните структури на съда, прокуратурата и следствието се поставят допълнителни изисквания, което е елемент на извънредност. По този начин новата уредба създава вътрешно "кастово деление" на съдии, прокурори и следователи на равнище окръжни и апелативни органи на съдебната власт със степенуването, което въвежда между окръжни и специализирани и между апелативни и специализирани апелативни съдебни, прокурорски и следствени органи.

В чл. 164, ал. 3 и ал. 6 ЗСВ са въведени изисквания за стажа на съдиите и прокурорите от специализирания наказателен съд и прокуратура, по-високи от тези за останалите структури на съответното ниво - окръжно и апелативно. Но в това няма никаква изключителност. И сега за различните структури на органите на съдебната власт са въведени различни изисквания за стаж. Явно е желанието в тези структури да правораздават хора с по-голям опит, като стажа е приет като основен критерий за наличието му. Това не е противоконституционно. И сега чл. 133 КРБ сочи, че със закон се уреждат "условията и редът за назначаване и освобождаване от длъжност на съдиите, съдебните заседатели, прокурорите и следователите". ЗСВ създава такива изисквания, които не противоречат на Конституцията.

Може да се обобщи, че специализирания наказателен съд не е извънреден защото:

140

- не е създаден на базата на извънредно или специално законодателство. Престъпленията, които ще се разглеждат от този съд са определени от действащия Наказателен кодекс;

- създадените структури на съда, прокуратурата и разследващите органи не са извънредни. Те са нови звена в системата на съществуващите органи на съдебната власт, каквато е установена от Конституцията;

В Решение № 8/01.09.2005 г. по к.д. № 7/2005 г. КС е посочил, че преструктурирането /усъвършенстването/ "чрез изграждането на по-целесъобразна и ефективна организация на прокурорските органи, като например създаването на специализирани подразделения с оглед по-доброто противодействие на отделни видове престъпления /тероризъм, корупция, трансгранична престъпност и др./ или специализирана прокуратура към специализирани съдилища /чл. 119, ал. 2/, то такава промяна, извършена вътре в рамките на съдебната власт ... е от компетенциите на Народното събрание". В този дух е и Решение № 10/29.04.1998 г. по к.д. № 8/1998 г.: "от изключителна компетентност на законодателя е да прецени необходимостта от тези структурни звена в съдебната и прокурорската системи";

- не е установена извънредна процедура за разглеждане на делата на специализирания наказателен съд. Особените правила по глава тридесет и първа "а" от НПК са особени правила, а не производства. Те са като съществуващите в част V от НПК - бързо и незабавно производство, споразумение, особени правила за непълнолетните, особени правила за военнослужещи и др., които нито са извънредни и са въведени, за да се оптимизира правораздаването. Същината им е в създаване на различия относно компетентността на специализирания наказателен съд и няколко текста, целящи извършването на някои процедури в по-кратки срокове и осигуряващи разглеждането на делата в разумен срок;

- последната инстанция и по тези дела, както за всички други, е Върховният касационен съд. Според чл. 124 КРБ ВКС осъществява върховен съдебен надзор за точното и еднакво прилагане на законите от всички съдилища, вкл. и за специализираните.

От изложеното е видно, че не могат да се споделят доводите на вносителите за противоконституционност на текстове от ЗИДЗСВ и ЗИДНПК, с които е създаден специализирания наказателен съд, съпътстващите го структури на прокуратура и разследващи органи, както и правилата за функционирането им.

2. Относно твърдението за противоконституционност на чл. 26а ЗСВ /§ 4 ЗИДЗСВ/.

Член 26а ЗСВ /§ 4 ЗИДЗСВ/ изисква членовете на ВСС да получат достъп до класифицирана информация, която се дава от органи на изпълнителната власт /чл.54 ЗЗКИ/, за да участват в обсъждане на въпроси и материали в неговите заседания, на които съдържат класифицирана информация,

Членовете на ВСС вече са избрани по съответния ред, предвиден в Конституцията и ЗСВ. Няма никакво конституционно основание за ограничаване на правомощията на отделни членове на ВСС с оглед на това дали са получили или им е отказан достъп до класифицирана информация. Евентуален отказ на разрешение за достъп до класифицирана информация поставя в деликатно положение съответния член на ВСС- в общественото пространство ще битува съмнението, че по отношение на него има сериозни пречки, свързани с националната сигурност, а в същото време той не може да бъде отстранен от ВСС, защото е избран по съответния ред.

Поставянето на изискване за достъп до класифицирана информация на членовете на ВСС поражда съмнението, че по този начин службите за сигурност могат да влияят върху поведението на членовете на ВСС- най-важният кадрови орган на независимата съдебната власт. Възможността да не бъде издадено разрешение за достъп или да бъде отнето дадено разрешение за достъп, което не подлежи на съдебен контрол, създава условия за влияние върху поведението на членовете на ВСС, което е недопустимо от конституционна гледна точка. Службите за сигурност получават законова възможност да контролират поведението на лицето по всяко време, включително и чрез специални разузнавателни средства с оглед наличието или възникването на пречки за достъп. Това поставя членовете на ВСС в непрекъсната зависимост от службите за сигурност, които могат да им влияят чрез различни похвати, вкл. чрез намеци за възможността да им бъде отнето даденото разрешение за достъп до класифицирана информация по всяко време и без възможност за съдебно обжалване. Чрез такива косвени заплахи определени членове на ВСС могат да бъдат манипулирани при вземане на съответно решение за избор на магистрати. Тази опасност е съвсем реална при избор на председателят на ВКС, ВАС и главният прокурор и техните заместници, а това важи и за избора на всички административни ръководители.

Тази разпоредба нарушава принципа на разделение на властите, прогласен в чл. 8 КРБ, както и чл. 117, ал. 2 КРБ за независимостта на съдебната власт.

3. Относно твърдението за противоконституционност на чл. 35, ал. 3 ЗСВ /§ 8 ЗИДЗСВ/.

Чл. 35, ал. 3 ЗСВ /§ 8 ЗИДЗСВ/ изисква, когато има данни, че решението се отнася лично до член на ВСС или негови близки, посочени в ал. 1, както и ако има други обстоятелства, които пораждат съмнения в неговата безпристрастност, а съответният член на ВСС не се е отстранил сам, отстраняването му да стане с решение на ВСС.

Тази разпоредба се прилага само когато при наличие на данни за конфликт на интереси по Закона за предотвратяване и установяване на конфликт на интереси съответният член на ВСС не се отвежда сам, защото неговият личен рефлекс, въпреки изискваните от Конституцията за "високи нравствени качества" "не е сработил", за да се отведе сам. Законът трябва да

се прилага и за членовете на ВСС. Не е укоримо, че в даден момент някой, бил той и член на ВСС, се оказват в "конфликт на интереси", но е укоримо поведението му, ако той не се отведе сам. И само в такъв случай при наличие на предпоставките по чл. 35, ал.3 ЗСВ се предвижда механизъм за отстраняването му от обсъждането на съответния въпрос, на съответното заседание и само докато то трае. Става въпрос за временно "инцидентно" отстраняване по реда на чл.35, ал.3 ЗСВ.

В случая решението е на ВСС и не може да се твърди, че има намеса "отвън" върху член на ВСС, чрез която се осуетява дейността на органа или се накърнява неговата независимост и свобода да взема решения.

4. Относно твърдението за противоконституционност на чл. 42, ал. 2 и 3 ЗСВ /§ 13 и § 14 ЗИДЗСВ/.

С измененията в чл. 42, ал. 2 и 3 ЗСВ /§ 13 и §14 ЗИДЗСВ/ се въвеждат нови изисквания за избор на главен инспектор и инспектори в Инспектората към ВСС. За такива могат да се избират лица, които към момента на избора са "съдия, прокурор или следовател".

Чл. 132а, ал. 10 КРБ е предвидил, че "условията и редът за избиране и освобождаване на главния инспектор и на инспекторите ... се урежда със закон". Явно, с въвеждането на нови условия за избор на главен инспектор и на инспекторите към Инспектората към ВСС не се нарушава пряко конституционна разпоредба.

Конституционният съд се е произнасял по подобни казуси, когато са въведени допълнителни условия и изисквания за избор на членове на ВСС. Решенията по тези дела се основават на преценката дали с новото изискване се нарушава конституционна разпоредба. Така с Решение № 3/03.04.1992 г. по к.д. № 30/1991 г. КС е обявил за противоконституционна разпоредбата на ЗСВ, която е забранявала адвокатите да се избират за членове на ВСС, като е приел, че понятието "юристи", употребено в чл. 130, ал. 2 КРБ, обхваща и адвокатите. Въвеждането на ограничение спрямо тях е прието за накърняване на разпоредбата на конституционна норма.

С Решение № 8/15.09.1994 г. по к.д. № 9/1994 г. КС е приел, че не е противоконституционно въвеждането със ЗСВ на допълнително изискване за 5-год. стаж като съдия, прокурор, следовател или хабилитиран научен работник по право, за да бъде избран за член на ВСС. Такова изискване няма в чл. 130, ал. 2 КРБ, но КС е приел, че в тази норма се съдържат минималните изисквания и няма пречка със закон да се въведат допълнителни изисквания, които не противоречат на основните.

С оглед изложеното намирам, че не е противоконституционно въвеждането със ЗСВ на нови изисквания за избор на главен инспектор и на инспектори в Инспектората към ВСС.

5. Относно твърдението за противоконституционност на чл. 171, ал. 1 ЗСВ /§ 50 ЗИДЗСВ/.

С измененията в чл. 171, ал. 1 ЗСВ /§ 50 ЗИДЗСВ/ се въвежда задължително явно гласуване във ВСС по въпросите, отнасящи се до

назначаване на административен ръководител и заместник във всеки от органите на съдебната власт.

Тайното гласуване позволява по-свободно да се изрази мнението по даден въпрос и в чл. 131 КРБ се разпорежда решенията на ВСС за "назначаване, повишаване, понижаване, преместване и освобождаването от длъжност на съдии, прокурори и следователи ... се приемат с тайно гласуване". Явно начинът на гласуване е много важен, след като Конституцията не го е предоставила за преценка и решаването му със закон /чл. 133 КРБ/, а изрично е постановила тайно гласуване на решенията на ВСС. От друга страна, чл. 129, ал.6 КРБ, с който се въведе през 2003 г. фигурата на административните ръководители, не урежда изрично въпроса за начина на гласуването при избирането им от ВСС.

Доколкото административните ръководители са магистрати - съдии, прокурори или следователи, като и по време на мандата си като ръководители продължават да осъществяват съдебната власт, наред с управлението на съответния орган, за тях важат изискванията на чл. 131 КРБ, които обхващат всякаква промяна на статута на магистратите - от назначаването до освобождаването. Няма тълкуване на термина "повишаване", употребен в чл. 131 КРБ, но може да се приеме, че той включва и назначаването на магистрата за ръководител на съответен орган. Разпоредбите на този текст важат и за начина, по който се взема решение за назначаване на административен ръководител, след като изрично е регламентирано /чл. 131 КРБ/, че предложението за председател на ВКС, ВАС и главен прокурор /чл. 129, ал. 2 КРБ/ се приема от ВСС с тайно гласуване. Ако за избора на тримата висши административни ръководители на органи на съдебната власт се изисква тайно гласуване, няма логика за останалите да е допустимо явно такова, поради което разпоредбата на чл. 171, ал. 1 ЗСВ противоречи на чл. 131 КРБ.

6. Относно твърдението за противоконституционност на чл. 75 /§ 21 и § 126 ЗИДЗСВ/, чл. 194в ЗСВ /§ 67 и § 126 ЗИДЗСВ/, чл. 209а ЗСВ /§ 82 и § 130 ЗИДЗСВ/.

С измененията в чл. 75 /§ 21 и § 126 ЗИДЗСВ/, чл. 194в ЗСВ /§ 67 и § 126 ЗИДЗСВ/, чл. 209а ЗСВ /§ 82 и § 130 ЗИДЗСВ/ се предвижда ВСС в определен срок да приеме редица наредби, които подлежат на обнародване в "Държавен вестник".

Не може да се сподели твърдяното от вносителите, че тези разпоредби противоречат на принципите на правовата държава, както и на чл. 4 и чл.129 КРБ, защото "ВСС не е законодателен орган или орган на изпълнителната власт, който по силата на ЗНА може да издава нормативни документи, задължителни за всички граждани". Следва да се отбележи, че чл.129 КРБ не урежда "компетенциите на ВСС", а въпроси на правното положение на съдиите, прокурорите и следователите. Що се отнася до Закона за нормативните актове /ЗНА/, на който искането се позовава, в чл. 3, ал.1 предвижда: "Нормативни актове може да издават само органите, предвидени

от Конституцията или от закона". А издаването на тези наредби е изрично предвидено в Закона за съдебната власт. От гледна точка на ЗНА няма никаква пречка и органи, които не са "законодателни" да издават подзаконовни нормативни актове. От друга страна, в противоречие с Конституцията и принципа за разделение на властите /чл.8 КРБ/ би било ако се приеме становището, застъпено в искането, че наредби, правилници, произтичащи от ЗСВ трябва да се издават от "МС /Министерският съвет/, респективно МП /Министерството на правосъдието/".

Овластяването на ВСС да издава подзаконовни нормативни актове съществуваше и по Закона за съдебната власт от 1994 г. (отм.) /виж чл.27, ал.1, т.11, чл.30, ал.9, чл.127ж, ал.1 ЗСВ/. Издаването на подзаконовни нормативни актове от ВСС в действащия ЗСВ от 2007 г. се основава не само на изричното овластяване от ЗСВ /арг. чл.3, ал. 1 ЗНА/, но и от обстоятелството, че този орган за първи беше установен като постоянно действащ "кадрови и управленски" орган на съдебната власт /с цялата условност на това определение в контекста на независимата съдебна власт по чл.117, ал.2 КРБ/ и неговите правомощия бяха разширени.

7. Относно твърдението за противоконституционност на § 136 от ПЗР на ЗИДЗСВ.

С § 136 на ПЗР на ЗИДЗСВ се разпорежда, че законът относно § 20, т.2 влиза в сила от 1 януари 2010 г. Посоченият § 20, т.2 се отнася до създадената с ЗИДЗСВ нова разпоредба на чл.69, ал.2 ЗСВ, която гласи: " Ако разглеждането на делото, в което участват съдебни заседатели продължи след срока по ал. 1, мандатът им продължава до приключването на делото в съответната съдебна инстанция".

Влизането в сила на нормативните актове, съгласно чл. 5, ал. 5 КРБ, винаги е след обнародването – по правило три дни след него, освен ако в тях е определен друг срок. Този друг срок /по-кратък или по-дълъг от три дни/ също е след обнародването. Неговото минимизиране може да е след деня на обнародването не и преди това.

Сроковете в правото /вкл. и в конституционното право/ са еднопосочно линейнопостъпателно /а не възвратно/ определени. И не би могло да бъде иначе. Смесът на обнародването е държавните органи и правните субекти да бъдат запознати със съдържанието на закона, за да съобразят и нагодят към него своето поведение. Това би било невъзможно, ако законът влезе в сила преди да бъде обнародван.

В практиката си Конституционният съд и друг път е вземал отношение по тези въпроси. С определението си по к.д. № 10/1994 г. от 28.07.1994 г. Конституционният съд е приел, че „моментът на влизане в сила” е юридически осезаем предмет на спора по това дело и е разгледал това понятие в два аспекта:

а/ действие на закона /ЗСВ/ във времето, включително и началото на действието на закона в неговата цялост, и

155

б/ разполагането /инкадрирането/ на този закон в системата на нормативните актове, които уреждат същата материя - структура и взаимодействие на съдебните органи, правилата относно гражданския, наказателния и административния процес.

В настоящия случай ни интересува хипотезата по б. "а". По същество в Решение № 7/1994 г. по цитираното к.д. № 10/94 г. КС посочва, че съгласно чл. 5, ал. 5 от Конституцията законите и другите нормативни актове „влизат в сила три дни след обнародването им, освен когато в тях е предвиден друг срок". Изискването за влизане в сила на даден нормативен акт е първо той да бъде обнародван в "Държавен вестник". Защото влизането в сила на закона означава, че той става задължителен и трябва да започне процесът на реализацията му. Няма как, невъзможно е, правна норма да е задължителна и да се прилага, без да е известна /обявена, обнародвана/.

Може да се приведе и още един аргумент за противоконституционност на атакуваната разпоредба, като се изхожда от същността и действието на изменителните закони. Правното действие на закона за изменение на друг закон, неговата юридическа нормативност и правна задължителност се свеждат само до въвеждане на промяната в норменото съдържание.

Противоконституционно е да влиза в сила промяна на закон преди обнародването на промяната. Тук важат същите съображения, изложени по-горе, но на плоскостта на изменението. В този ред на мисли може да се стигне до абсурдната ситуация законодателят да обяви влизане на сила на изменение на закон и преди влизането в сила на самия закон.

В Решение № 14/21.12.2010 г. по к.д. № 17/2010 г. КС е посочил, че обратната сила на закона, която съгласно чл.14, ал. 1 ЗНА се придава само по изключение и то с изрична разпоредба на закона, се отнася за факти, които са настъпили, преди неговото приемане, обнародване и влизане в сила. В случая става въпрос за съдебни заседатели, чийто мандат е изтекъл на 1.01.2010 г., т.е. след тази дата те вече окончателно са загубили това качество и не могат да участват в правораздаването. С § 136 ПЗР на ЗИДЗСВ всъщност се възвръща /"възкресява"/ тяхното загубено качество на съдебни заседатели една година назад във времето и се прави опит да се санират действията им като съдебни заседатели с изтекъл мандат. Това не е обратно действие на закона /не е и начина, по който може да се поправят последиците и да се "оздравят" съдебни решения/, а разпростиране на неговото действие за минало време, към факти възникнали преди неговото влизане в сила в деня на обнародването му в "Държавен вестник" бр.13 от 11.02.2011 г., което е недопустимо.

Поради изложеното, считам че е противоконституционна разпоредбата на § 136 от ПЗР на ЗИДЗСВ, поради противоречие с чл. 5, ал. 5 от Конституцията /а по същество това е противоречие и с абз. 5 от Преамбюла, и с чл. 4, ал. 1 КРБ/.

II. I. Относно искания за обявяване на противоконституционност, на осн. чл. 149, ал. 1, т. 4 от Конституцията.

156

Иска се обявяване на несъответствие на законната уредба с общопризнатите норми на международното право и международните договори, по които Република България е страна. В тази част искането е общо заявено, не са изложени съображения за твърдяните отклонения на вътрешното ни законодателство от международните норми, което налага уточнения, но и затруднява вземането на отношение по него.

В чл. 149, ал.1, т. 4 КРБ се съдържат две отделни конституционни основания за несъответствие на законите:

1/ Твърдението за несъответствие с общопризнатите норми на международното право.

В разглежданата област тези норми се съдържат в чл. 10 от Всеобщата декларация за правата на човека на ООН /ВДПЧ/ от 1948 г., съгласно който :

" Всеки човек има при пълно равенство на справедливо и публично разглеждане на неговото дело от независим и безпристрастен съд за установяване на неговите права и задължения, както и за разглеждане на каквото и да е наказателно обвинение". ВДПЧ не е многостранен международен договор по смисъла на чл.1, т. 1, б. "а" от Виенската конвенция за правото на договорите от 1969 г. /по която и България е страна/ и не подлежи на ратификация. Това приема и КС в Решение № 21/15.07.1998 г. по к.д. № 18/1997 г. ВДПЧ има огромно значение и играе голяма роля за утвърждаване на защитата на правата на човека, като фундаментален международен акт за защита на правата на човека. След края на Втората световна война тя е в основата на всички конвенции, пактове и харти във всички области на правата на човека, включително и за тяхната съдебна защита, които доразвиват нейните "основни положения". Нейните разпоредби установяват общопризнати норми на международното право в областта на правата на човека и съгласно чл.149, ал. 1, т. 4 КРБ Конституционният съд е компетентен да се произнася "за съответствието на законите " с тях.

След като вносителите не сочат основанията, поради които са приели, че с атакуваните от тях промени, направени със ЗИДЗСВ и ЗИДНПК, се нарушава ВДПЧ, няма как да се обори или потвърди това. Явно, идеята им е, че след като специализираният съд е извънреден, както се твърди в искането, то той няма да бъде безпристрастен и независим, каквото е цитираното изискване на ВДПЧ. Но в раздел I.1 дадохме убедителни доводи, че този специализиран наказателен съд не е извънреден и това е достатъчно, за да се отхвърли предположението за нарушаване на ВДПЧ. Доводите по раздел I.1 от настоящото становище важат с пълна сила и тук.

2/ Твърдението за несъответствие с международни договори, по които Република България е страна.

Чл.14, ал. 1 от Международния пакт за граждански и политически права /МПГПП/ гласи: "Всички лица са равни пред съдилищата и трибуналите. Всяко лице има право при разглеждане на каквото и да е наказателно обвинение срещу него или при оспорване на правата и

158

задълженията в гражданския процес на справедливо и публично разглеждане на делото от компетентен, независим и безпристрастен съд, установен със закон." На регионално европейско равнище това разрешение се съдържа в чл. 6 от Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи /ЕКПЧОС/ от 1950 г. за правото "на всяко лице...при наличието на каквото и да е наказателно обвинение срещу него ...на справедливо и публично гледане на неговото дело в разумен срок от независим и безпристрастен съд, създаден в съответствие със закон".

Явно вносителите по посочените в предходния абзац съображения са преценили, че след като съдът е извънреден /според тях/, то той не е компетентен, не е създаден "в съответствие със закон" и няма да осигури справедливо и публично гледане на делата. Тези съмнения са неоснователни и посочените в раздел I.1 от становището доводи важат с пълна сила и тук.

УВАЖАЕМИ КОНСТИТУЦИОННИ СЪДИИ,

Поради изложените съображения и на основание чл. 149, ал. 1, т. 2 и т. 4 от Конституцията, Ви моля, да уважите частично искането на народните представители и да обявите за противоконституционни разпоредбите на: чл. 26а ЗСВ /§ 4 ЗИДЗСВ/, чл. 171, ал. 1 ЗСВ /§ 50 ЗИДЗСВ/ и § 136 от ПЗР на ЗИДЗСВ, в частта относно чл. 69, ал. 2 ЗСВ /§ 20, т. 2 ЗИДЗСВ/, като противоречащи на Конституцията /подробно посочени в становището/, а в останалата му част да отхвърлите направеното искане.

С УВАЖЕНИЕ:

**БОРИС ВЕЛЧЕВ
ГЛАВЕН ПРОКУРОР**

