

**ОСОБЕНО МНЕНИЕ**  
**НА СЪДИЯТА ГРОЗДАН ИЛИЕВ ПО К. Д. № 4 ОТ 2013 Г.**

С особено мнение подписах определението от 10 юли 2013 г. по к. д. № 4 от 2013 г., с което е отклонено искането на омбудсмана на Република България за установяване на противоконституционност на чл. 182, ал. 2, т. 2, б. „а“ и чл. 221, ал. 6, т. 1 от Данъчно-осигурителния процесуален кодекс (ДОПК, обн., ДВ, бр. 105/29.12.2005 г., последно изм., ДВ, бр. 99/14.12.2012 г.), защото не споделям съобразителната и изведената от нея диспозитивна част на определението за недопустимост на искането.

Определението, с което Конституционният съд отклони като недопустимо искането, е в противоречие с предходното му определение от 09.04.2013 г. с което прие, че искането на омбудсмана е допустимо, поради наличие на позитивните предпоставки за неговото разглеждане по същество, освен компетентност на вносителя по чл. 150, ал. 3 Конституцията, наличие на предмет и на правен интерес, обосновани със съображения за противоконституционност на атакуваните процесуални разпоредби, поради противоречието им с чл. 35, ал. 1 от Конституцията. Поддържам, че при отсъствие на законодателна промяна по отношение на атакуваните процесуални норми, така както бе сторено с отмяната на чл. 43, ал. 1, т. 2 и т. 3 от Закона за чужденците в Република България, обн., ДВ, бр. 153/1998 г., с последно изменение, ДВ, бр. 23/08.03.2013 г., нормите по чл. 182, ал. 2, т. 2, б. „а“ и чл. 221, ал. 6, т. 1 от ДОПК са част от позитивното право. Щом това е така, съгласно чл. 11, ал. 3 от

Закона за нормативните актове, те се отменят само с изрична разпоредба на нов нормативен акт. До изричната им отмяна обаче тези норми са действащо право и затова могат да бъдат обявявани за противоконституционни, ако се направи този извод, но само при разглеждането на искането по същество. Позоваването на решението по конституционно дело № 2/2011 г. с което бе обявена за противоконституционна разпоредбата на чл.75, т.т.5 и 6 от Закона за българските лични документи, за да се приеме имплицитно хипотезата за мълчалива отмяна на нормите по ДОПК, предмет на искането, е неубедително. В случая такъв извод не би могъл да се направи, тъй като Съдът в посоченото решение не е имал основание да обсъжда на полето на конституционносъобразност атакуваните процесуални норми. Като контрапункт следва да се посочи и Решение №2/2008 г. по к.д. №1/2008 г. по което съдът е приел за допустимо и се е произнесъл по искането на главния прокурор за установяване на противоконституционност на разпоредбата на чл. 191 от Закона за отбраната и въоръжените сили на Република България (ЗОВСРБ) (ДВ, бр. 112 от 1995 г., с изменение на оспорената разпоредба в ДВ, бр. 40 от 2002 г.), съгласно която офицерите и сержантите от въоръжените сили не могат да бъдат предварително задържани без разрешение на министъра на отбраната. При действието на Наказателно процесуалния кодекс (НПК), приет през м. април 2006 г., нормата вече е неприложима, защото липсва института на предварителното задържане с процесуалната уредба в отменения НПК от 1974 г. При това положение разпоредбата на чл. 191 от ЗОВСРБ макар вече да няма приложно поле, респ. отсъства и правния интерес,

Конституционния съд прие, че искането е допустимо и го разгледа по същество. В настоящия случай липсва последваща законодателна промяна, решението по к.д. №2/2008 г. също не съдържа основание в подкрепа на извода за отсъствие на предмет или правен интерес по настоящето, дело поради което приемам, че искането за установяване на противоконституционност на чл. 182, ал. 2, т. 2, б. „а“ и чл. 221, ал. 6, т. 1 от ДОПК се явява допустимо. Не споделям извода за отсъствие на правен интерес и защото в тази част съображенията за това, че оспорените процесуални норми от ДОПК не нарушават чл. 35 от Конституцията са такива по същество на делото. С отклоняване на искането и непризнаване по същество по въпроса за тяхната конституционност се създават предпоставки за правна несигурност, състояние, влизащо в противоречие с принципа по чл. 4 от Конституцията. Съвършено други биха били последиците при едно ясно и категорично признаване на Съда по същество на искането, включително и с произтичащите от решението последици по отношение на законодателя.

**СЪДИЯ:**

**/ГРОЗДАН ИЛИЕВ/**