

ОСОБЕНО МНЕНИЕ

на съдията Благовест Пунев по к.д. № 13/2013 г.

Не споделям позицията на мнозинството конституционни съдии за неоснователност на искането за цялостно касиране на проведените на 12.5.2013 г. парламентарни избори по следните съображения:

Според решението за да бъдат изцяло обявени за незаконни парламентарните избори, проведени на 12.5.2013 г. е необходимо да се установи, 1/че са допуснати съществени нарушения на изборния процес, относими към конституционните принципи на чл.10 от Конституцията и 2/ тежестта на нарушенията да е от такова естество, което да води до невъзможност да се установи действителната воля на избирателите. Дефинираните по този начин основания за касиране се нуждаят от уточнение, още повече че се отнасят не до твърдения за нарушения, извършени в отделни избирателни секции или райони, а до такива които са дали основание за признаване на изборите за изцяло незаконни, при което само е допустимо тяхното касиране и насрочване на нови избори /действащия Избирателен кодекс/ИК/ не предвижда частично касиране и нови частични избори само в отделни избирателни райони или избирателни секции. В последната хипотеза, без да се провеждат нови избори, може евентуално да се преизчислят броя на мандатите, формиращи изборния резултат, ако се установи, че са подадени невалидни гласове и те могат да се идентифицират като вот за определен политически субект – Решение № 2/2010 г./ Когато се иска цялостно касиране на избори, нарушенията трябва да имат национално влияние и последици с оглед опорочаване на изборния резултат на общодържавно равнище.

Преди всичко, ако е налице съществено нарушение на изборния процес и то от фундаментален характер, който опорочава изборите като цяло, това е достатъчно основание за тяхното касиране. Няма да е съществено нарушението, което не се е отразило на крайния изборен резултат, или защото то е било санирано по един или друг начин, или защото макар, че е допуснато и не може да бъде поправено, то не може да промени този резултат /например при прилагане на т.н. принцип за мандатна релевантност – Решение № 9/2009 г./ В тази връзка позицията на мнозинството е логически противоречива – от една страна се поддържа, че липсва такова нарушение, тъй като то се позовава на определеното за „агитация” на § 1, т.21 от Допълнителните разпоредби на ИК, забранена според чл.133, ал.6 от ИК в деня на размисъл, което според него не съответства на обсъжданата ситуация в деня, предхождащ изборите. От друга страна, то обсъжда събитията, дали повод за искането, за да обори по същество аргументите за наличие на нарушение, опорочаващо изборния процес. Противоречието се изразява в това, че ако определени обстоятелства са правно нерелевантни, не съществува необходимостта да се оспорва тяхното съществуване, както се процедира от мнозинството, което с решението си отхвърля искането за касиране на изборите. Недостатъците на последното произтичат от буквалистичното и ограничено интерпретиране на понятието „агитация” за да се игнорират драстичните нарушения, извършени в деня на размисъл, които могат да бъдат определени като „черен пиар” срещу една от партиите, участващи в изборите, както и на позоваването на невъзможност да се установи как тези нарушения са се отразили на крайния резултат, т.е. дали той би бил различен при тяхното отсъствие.

При оспорване законността на изборите за народни представители, Конституционният съд за разлика от упражняване на останалите си правомощия, не

осъществява абстрактен контрол за конституционност, а действа аналогично на административен съд, като съд по фактите и по прилагане на закона - ИК към тях.

Преди обсъждане на фактите и тяхното правно квалифициране е необходимо обаче да се изложат някои предварителни съображения от конституционно естество, които се отнасят до института на изборите и до активното изборително право. Изборите в плуралистичната демократична държава представляват изкуствено предизвикана през определен в закона период от време конституционна криза /в случая се касае до реална конституционна криза, защото изборите са предсрочни, а не редовни/, чрез която по мирен и легален начин се извършва предаването на властта като се съобразят промените в политическите предпочитания на изборителния корпус, които формират новото демократично избрано парламентарно мнозинство. Легитимността на това мнозинство, както и на целия парламент при представителната демокрация, произтича от свободното и без каквито е да е ограничения, извън определените от Конституцията рамки /възраст, поставяне под запрещение, изтърпяване на наложено наказание"лишаване от свобода"/, упражняване на активното изборително право на българския гражданин да участва в избора на централни и местни органи на власт. Това право е от категорията на основните права на гражданина - чл.42 от Конституцията. Упражняването му от изборителя трябва да бъде резултат на неговия информиран избор, а не на манипулация и сугестия от страна на политическите субекти, които се състезават за властта като участници в изборния процес. Деформация на вота ще има както когато се повлияе на гласуването позитивно – за определен политически субект, така и когато изборителят бъде демотивиран да гласува за участник в изборите, обект на т.н. „черен пиар”. По настоящето дело може да се констатира, че мнозинството съдии при аргументацията на решението си с констатацията за ненарушаване на забраната за агитация в деня за размисъл, е показало липса на сетива в юридически и морален смисъл, защото изводът му се намира в грубо противоречие с действителното фактическо положение. Това е така, защото трудно би могло да се прогнозира като вариант ситуация в предизборния ден с по-тежки и скандални нарушения от реално допуснатите, които биха били основания за касиране на изборите.

Фактите по делото подкрепят този извод. Така както те са известни от медийното отразяване на събитията, свързани с откриване на 350000 бюлетини в склада на печатницата на „Мултипринт” в резултат на разследването, извършено от прокуратурата в деня за размисъл на 11 май 2013 г. /необходимо е да се отбележи в тази връзка, че мнозинството отказа да приложи като доказателство образуваното по този повод досъдебно производство/ са следните:

По сигнал на Мая Манолова от БСП с твърдения, че в печатницата на „Мултипринт”, собственост на общинския съветник от ГЕРБ в Костинброд Йордан Бончев, спечелил обществената поръчка за отпечатването на изборните бюлетини за извънредните избори на 12 май 2013 г., се вършат изборни нарушения, е разпоредена прокурорска проверка от прокурора към Софийска градска прокуратура Ангел Попколев. За нейното извършване той е бил сезиран от зам.главния прокурор Борислав Сарафов в деня за размисъл – преди обяд на 11 май 2013 г. Сигналът за печатницата в Костинброд е подаден от Кюстендил, без подателя да посочи източниците на информацията си. Проверката се извършва от прокуратурата съвместно със служители от ДАНС, а не с такива на МВР, което според журналиста от ТВ 7 Николай Бареков се налага за да се предотврати изтичането на информация към ведомството, контролирано от вече бившия му министър Цветанов и опасността да бъдат заличени уликите за подготвяно престъпление срещу изборителната система. От друга страна обаче, информацията за извършените процесуално-следствени действия в деня за размисъл

изтича към журналиста Николай Барекков, тъй като тя би трябвало да е известна само на прокурора или следователя, участващи в разследването на случая в печатницата в Костинброд, с което прокуратурата фактически, независимо от желанието ѝ и въпреки категоричното оспорване от нейна страна на тази роля, става активен участник в изборния процес. Така разследването, независимо от намеренията на длъжностните лица, които са участвали в него, придобива характеристиката на част от „активно мероприятие“, насочено към постигане на манипулативен ефект в полза на политическите конкуренти на ГЕРБ в изборния процес, а не на нормална процесуално-следствена дейност във връзка с подаден сигнал за извършено престъпление. Това сочи на извънредност на създадената ситуация и изключителна тежест на допуснатото нарушение в деня на размисъл, тъй като не се касае само до действия на една медия и конкурентни на ГЕРБ политически субекти, а и до участие на държавни институции, свързани с защитата на обществения ред и сигурност, които по определение са деполитизирани. Това участие може да придаде убедителност на иначе голословните твърдения на тези субекти за изборни манипулации на ГЕРБ, необходимо за ефективното въздействие върху избирателите и за промяна на електоралните нагласи в изгодна за тях насока. Макар, че не е доказано съзнателно синхронизиране на действията на прокуратурата и ДАНС с инициаторите на активното мероприятие, посоченият ефект е резултат на непрофесионално извършените действия на разследващите, които не са спрели изтичането на информация към заинтересованите медии и политици. Така следва да се оцени и проведената оглед за наличие на бюлетини в склада на „Мултипринт“, извършен по сигнала на Мая Манолова, който на практика изключва възможността за тяхното проследяване като средство за извършване на изборно престъпление. Целта на сигнала обаче е постигната с констатираната наличност на бюлетини в склада на печатницата, тъй като както показва последващото развитие на събитията, това обстоятелство става основание за манипулативни политически спекулации. По тази причина изобщо не може да се отговори на въпроса дали фирмата – изпълнител ѝ е напечатала за „резерв“ или е готвела транспортирането им за подмяна в изборните секции, въпреки трудностите при осъществяване на такова начинание. На проведената във вторник – 14 май пресконференция, ръководството на прокуратурата обясни действията си с предотвратяване евентуално извършване на престъпление, тъй като бюлетините не са напусkali, благодарение на намесата ѝ печатницата, което е опит да бъдат мотивирани тези действия и отхвърлени обвиненията на обществеността към нея. Фактът на държане на бюлетини в склада на печатницата обаче не е достатъчен да обоснове обвинение в извършване на престъпление или на опит за такова, както според коментари на юристи към този момент „държането на нож в дома на едно лице, не е основание за повдигане на обвинение за приготвяне за убийство срещу това лице“.

При извършената проверка в печатницата се извършва оглед /поради отказа да се приложи досъдебното производство не е ясно как са оформени извършените процесуални действия, тъй като за тях според НПК е необходимо издаване на съдебно разрешение веднага или в срок от 24 часа/, в резултат на което се констатира наличие на складирани около 350000 нарязани годни бюлетини, които представляват допълнителен тираж, предназначени за различни избирателни райони. В ранния следобед на 11 май, Николай Барекков се включва на живо от Костинброд за да уведоми обществеността за акцията на прокуратурата и да твърди, че ГЕРБ подготвя фалшификация на изборите, което истеризира и нагнетява обстановката в предизборния ден. С героичен жест на жертвоготовност, въпреки съществуващата според него заплаха за живота му заради направените разкрития, които уличават ГЕРБ в изборни манипулации и престъпления, той поддържа версията си, която се излъчва от телевизия ТВ 7, на

която е изпълнителен директор. Тази телевизия е с национално покритие и е една от трите частни телевизии с най-висока гледаемост, като поднесената от него новина обиколки всички български електронни и печатни медии в деня на изборите и беше предмет на масово коментирание в изборната нощ. По този начин в публичното пространство се вмениява на ГЕРБ извършване на изборно престъпление, без оторизираните за това органи да са се произнесли в този смисъл и да са идентифицирали неговите извършители.

Всичко това би изглеждало като посредствен фарс, ако не е зловеща гротеска, която отразява морално-политическото състояние на българското общество. За да успокои общественото напрежение на 11 май след предизвиканата от Барекон истерия, ръководството на прокуратурата, пуска официално съобщение, че е образувано досъдебно производство срещу неизвестен извършител за престъпление по служба и създаване и ръководене на група за извършване на престъпление срещу изборните права на гражданите, но „духът от бутилката вече и изпуснат“. Проведените партийни пресконференции от другите участници в изборите и направените от партийните им лидери изказвания подхващат удобно подхвърлената им тема, дискредитираща основния им опонент - партия ГЕРБ, които получават широко медийно отразяване в деня за размисъл. В тях се правят алюзии не само за извършване на „машабна кражба на гласове“ и за „фалшифициране на изборния резултат“/последното се твърди много преди провеждането на предсрочните избори, за да се създаде подходящата нагласа в обществените настроения за възприемане на тези твърдения/, но и за най-тежките престъпления срещу държавата, визирани в глава първа от Наказателния кодекс /НК/ - „опит за държавен преврат и „насилствено завземане на властта“ като се предлага търсене на най-тежка наказателна отговорност по този раздел от НК. Развиват се конспиративни теории за фалшифициране на изборите от ГЕРБ, основаващи се на факта на намеренията в склада на печатницата голям брой годни бюлетини, които са толкова спекулативни и неубедителни, че самите им автори не ги поддържат, а ги променят, тъй като предлаганите версии са нереалистични. В този смисъл са изказванията на лидерите на БСП и ДПС на пресконференциите, като първоначално се поддържа невероятната за изпълнение версия, че през оставащите часове до провеждането на изборите, огромния брой бюлетини не само ще бъдат транспортирани до отдалечени райони на страната, но и ще бъдат внесени в секционните комисии за да се подмени изборния вот, въпреки наличието на представители на тези партии в тях като членове и наблюдатели. След това тази версия се промени в също така трудната за изпълнение, според която след доставяне на бюлетините, всеки избирател ще влиза в секцията с предварително изготвена бюлетина. В тази връзка е дадена препоръката на Лютви Местан до секционните комисии, че за да се предотврати подмяната на бюлетините, преди гласуване под първия печат на предоставената на избирателя бюлетина, да се положат подписите на всички членове на комисията.

Всички тези партийни мероприятия трябва да се преценят като забранена от чл.133, ал.6 ИК партийна агитация в деня за размисъл, тъй като по аргумент на по-силното основание, представляват такава по смисъла на § 1, т.21 от Допълнителните разпоредби на ИК. Това е така, защото призовават да се гласува за партиите, опоненти на партия ГЕРБ, която са обвинили в осъществяване на тежки престъпления срещу държавния строй и политическата система. Трябва да се отбележи, че негативната кампания срещу конкурентна политическа сила, свързана с провеждането на избори, без да се настоява за тяхното отлагане поради осъществяване на предстоящи изборни нарушения и престъпления, не може да се третира освен като забранена в деня за размисъл агитация в по-тежката ѝ форма на „черен пиар“. След провеждането на изборите, критиците на ГЕРБ от другите парламентарно представени партии, не

оспорват, а обратно настояват, че те са законни и изборния резултат ги удовлетворява. Това е така, защото е постигната целта – макар, че според изборния резултат ГЕРБ е първа политическа сила, той не разполага с необходимия брой народни представители не само да състави правителство, но и да препятства съставянето на такова в коалиция от следващите го две партии, както и да бъде реална опозиция на предприетите от тях управленски действия.

В този контекст, като забранена от закона агитация в деня за размисъл трябва да се преценят твърденията на опонентите на ГЕРБ относно възможностите му да подмени изборния вот, чрез откритите 350000 бюлетини в печатницата в Костинброд, защото представлява послание въздействащо върху емоциите, а не върху разума на избирателите. Това характеризира всяка агитация, тъй като тя не е адресирана към рационалния и информиран избирател, а чрез манипулирана информация – селективно или превратно представяне на фактите, цели да го индоктринира с помощта на аналогични на описаното по - горе „активни мероприятия”. Само на такава почва може да има резултат позитивното послание за гласуване в полза на конкурентните на ГЕРБ партии или най-малко да се демотивират потенциалните избиратели на опонента им да гласуват за него, като по този начин те косвено подобрят своя изборен резултат като дял от подадените действителни гласове. Поради изложеното, актуалното равнище на политическа култура при българските условия е определило необходимостта от съществуване на ден за размисъл, в който агитацията е забранена, за да се избегнат посочените негативни ефекти със създаване на ирационални и спонтанни нагласи в избирателите, непосредствено преди изборния ден.

За да е съществено изборното нарушение, извършено в деня на размисъл като основание за касиране на изборите, то трябва да е повлияло на изборния резултат. Дори да се приеме, че социологическите проучвания, които сочат от 5% до 10% преднина на ГЕРБ, на които се позовават вносителите на искането, не могат да бъдат сигурен източник за наличие на повлияване на резултата, ниската избирателна активност и индоктринирането на избирателя чрез масовите внушения с шок ефект в деня за размисъл, трябва да се считат за индикация за наличие на такова нарушение. В случая не става въпрос за нарушаване на технологичните правила при провеждане на изборите, свързани с действителността на подадените гласове, при които може да измери количествено как то се е отразило на изборния резултат, а до ограничаване свободата на волеизявлението на избирателя. Тя може да бъде ограничена не само чрез въздействие с физическа или психическа принуда /сила или заплашване/, но и чрез индоктриниране на неговото съзнание. Това налага нарушението в деня за размисъл да се квалифицира като съществено, защото е повлияло на изборния резултат чрез противозаконно агитационно въздействие с цел промяна на масовите електорални нагласи.

В заключение трябва да се отбележи, че наличието на съществено нарушение при провеждането на парламентарните избори предполага неговото санкциониране чрез тяхното касиране, защото само тази санкция има право възстановяващо действие и превантивен ефект срещу бъдещи нарушения на изборния процес. Оспорените избори произведоха делегитимирано управление и дефицит на политическо представителство, а тъй като основен ресурс на властта в демократичната държава е нейната легитимност, нейното възстановяване преминава през провеждането нови избори.

Съдия:

/Благовест Пунев/