



ПРОКУРАТУРА НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ

ГЛАВЕН ПРОКУРОР КОНСТИТУЦИОНЕН СЪД

Вх. № 37

Дата 10.12.2015г.

Изм. № 9992/2015г.

Гр. София, 10.12.2015г. 10/15г.

Образуван е. р. м. 10/15г. Б. Велков
Декларация
10.12.15г.

ДО
КОНСТИТУЦИОННИЯ СЪД НА
РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ



И С К А Н Е

ОТ ГЛАВНИЯ ПРОКУРОР НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ

На основание: чл. 150, ал. 1, вр. с чл. 149, ал. 1, т. 2, пр. 1-во от Конституцията на Република България за обявяване на противоконституционност на разпоредби от Закона за адвокатурата (обн., ДВ бр. 55 от 25.06.2004 г., изм. и доп. ДВ, бр. 97 от 07.12.2012 г.)

УВАЖАЕМИ КОНСТИТУЦИОННИ СЪДИИ,

Моля Конституционният съд да обяви разпоредбите на чл. 29, ал. 2, 3 и 4 и на чл. 30, ал. 1 от Закона за адвокатурата за противоконституционни, по следните съображения:

В Глава осма на Закона за адвокатурата (ЗА), обнародван в ДВ, бр. 55 от 25.06.2004 г., изм. и доп. ДВ, бр. 97 от 07.12.2012 г., са определени правата на адвоката и на адвоката от Европейския съюз. Законодателят е целял да уреди статута на адвокатската професия и да улесни нейното ефективно упражняване, въвеждайки в националното право международните стандарти¹. Установена е обаче и процедура за проверка на дейността на магистратите, разследващите органи и административните органи от изпълнителната власт – от гледна точка на оказване на дължимото уважение и съдействие на адвоката, която е в противоречие с принципите на Конституцията на Република България (КРБ) и уредените в нея и в устройствените закони правила и компетентни органи за

¹ Чл. 56 и 57 от ДФЕС, Директива НА Съвета 77/249/ЕИО от 22 март 1977 г. относно улесняване на ефективното упражняване от адвокатите на свободата на предоставяне на услуги, Директива 98/5/ЕО на Европейския Парламент и на Съвета от 16 февруари 1998 г. относно улесняване на постоянното упражняване на адвокатската професия в държава-членка, различна от държавата, в която е придобита квалификацията.

реализиране на дисциплинарна отговорност. За противоконституционни се намират следните текстове от Глава осма „Права на адвоката“ от Закона за адвокатурата:

Чл. 29, ал. 2, 3 и 4 ЗА със съдържание:

- чл. 29, ал. 2 (доп. ДВ, бр. 97 от 2012 г.²) Ако на адвокат или адвокат от Европейския съюз при или по повод упражняване на професията не е оказано дължимото уважение и съдействие, адвокатският съвет по негово искане или по свой почин оправомощава един от членовете на колегията да извърши проверка по случая заедно с представител на съда, органа на досъдебното производство, административния орган или служба.

- чл. 29, ал. 3 Адвокатският съвет уведомява писмено ръководителя на съда, на органа на досъдебното производство, на административния орган или служба за случая и за определяне на представител, който да участва в проверката. Ръководителят е длъжен в 7-дневен срок да посочи представител.

- ал. 4 Ако в срока по ал. 3 не е определен представител, адвокатският съвет извършва проверка само чрез своя представител.

Чл. 30, ал. 1 ЗА (изм. ДВ, бр. 69 от 2008 г.³, доп., бр. 82 от 2011 г.⁴) Въз основа на доклада от проверката адвокатският съвет, ако прецени, че е налице виновно поведение, прави предложение за образуване на дисциплинарно производство срещу съдията, прокурора, следователя, разследващия полицай, разследващия митнически инспектор или за налагане на дисциплинарно наказание на длъжностното лице от ръководителя на административния орган или служба.

Тези разпоредби влизат в противоречие с основни конституционни начала: принципа на правовата държава, провъзгласен с разпоредбата на чл. 4, ал. 1 КРБ и принципа на върховенство и непосредствено действие на основния закон (чл. 5, ал.1 и ал.2), както и с независимостта на съдебната власт (чл. 117, ал. 2 КРБ). Аргументите, на които основавам тезата си, са следните.

I. Противоречие с принципа на правовата държава, установен с чл. 4, ал. 1 КРБ

Мисията на Адвокатурата, съгласно чл. 134 КРБ, е да подпомага гражданите и юридическите лица при защитата на техните законни права и интереси. Съгласно чл. 117, ал. 1 КРБ защитата на правата и законните интереси на гражданите, юридическите лица и държавата, е конституционното призвание на съдебната

² Относно въвеждане на понятието „адвокат от Европейския съюз“.

³ Заменено е понятието „дознател“ с „разследващ полицай“.

⁴ Добавено е понятието „разследващ митнически инспектор“.

власт. Съдиите, прокурорите и следователите, като носители на съдебната власт, са обвързани да спазват закона и правилата за етично поведение, и тяхното нарушаване е основание за реализиране на дисциплинарна отговорност. Това става по ред, установен в Закона за съдебната власт, като иницирането и провеждането на дисциплинарното производство е поверено също на органи на съдебната власт. Самата Конституция овластява Висшия съдебен съвет да налага най-тежките дисциплинарни наказания на магистратите.

1. Предоставената в чл. 29, ал. 2 ЗА законова възможност, адвокатският съвет да оправомощава член на колегията да извърши „проверка на случая“, ако на адвокат не бъде оказано дължимото уважение и съдействие - по повод професионалната му изява пред съда или орган на досъдебното производство, по същество означава да бъде инспектирана дейността на магистрат или на разследващ орган, който е от състава на изпълнителната власт. Съдържанието на законовия израз „проверка на случая“, не може да означава друго, освен изясняване на субектите, с които адвокатът е установил професионално взаимодействие, и изследване на истинността на фактите и обстоятелствата, изложени от засегнатия адвокат. Следователно, ЗА създава предпоставки дейността на органите на съдебна власт в един от аспектите, предполагащи реализирането на дисциплинарна отговорност, да бъде проверявана по различен от установения в КРБ и ЗСВ ред и от фактори, стоящи извън съдебната власт. Допускането на подобен дуализъм противоречи на правната сигурност и на принципа на правовата държава.

2. Нормата на чл. 29, ал. 3 ЗА създава задължения за органите на съдебната власт, несвързани с техните функции и задачи по чл. чл. 119, 120, 127 и 128, изр. 2 КРБ, които са детайлизирани със съответните устройствени и процесуални закони. Съгласно тази разпоредба, административният ръководител на орган на съдебната власт, „е длъжен“, след като получи уведомление от адвокатския съвет, в седемдневен срок да определи представител за участие в проверката заедно с член на адвокатската колегия. Подобно задължение е несъвместимо с позицията на административния ръководител като орган, който сам може да иницира дисциплинарно производство или да наложи дисциплинарно наказание. Затова въвеждането му не съответства на принципа на правовата държава и е конституционно нетърпимо.

Отделно от това, въпросното задължение се обезсмисля от нормата на чл. 29, ал. 4 ЗА, според която неизпращането на представител на съдебната власт не е пречка проверката да бъде извършена само от определения от адвокатския съвет представител. В случая не само ще е налице паралелна на уредената в ЗСВ процедура за проверка на дейността на орган на съдебната власт, с оглед

реализиране на дисциплинарна отговорност, но и тази проверка ще бъде осъществена само от лице извън състава на съдебната власт.

3. Нормата на чл. 30, ал. 1 ЗА овластява адвокатския съвет да прецени, въз основа на извършената от неговия представител или с участието му проверка, дали съдията, прокурора или разследващия орган са имали „виновно поведение“. Във всеки един от аспектите на това понятие /наказателно-правен, административно-правен, дисциплинарно-правен и гражданско-правен/, преценката за наличието или липсата на вина при действия или бездействия на съдия, прокурор или разследващ, се преценява от съответните органи на съдебната или изпълнителната власт. Поставянето на адвокатския съвет, чрез ЗА, в позицията да преценява дали орган на съдебната власт или разследващ орган е имал виновно поведение при взаимодействието си с адвокат, надхвърля конституционната делегация по чл. 134, ал. 2 КРБ, която се отнася до организацията и дейността на адвокатурата.

4. Комплексният прочит на атакуваните разпоредби на чл. 29, ал. 2, 3 и 4 и чл. 30, ал. 1 ЗА в контекста на разпоредбите на ЗСВ предизвиква правна несигурност. Те навеждат към тълкуване, според което е въведена възможност още един орган, наред с Инспектората към ВСС⁵, да извършва действия, свързани с реализиране на дисциплинарна отговорност на магистратите.

Законът за адвокатурата не позволява еднозначно да се определи правната стойност на доклада от проверката и на предложението, което адвокатският съвет внася за образуване на дисциплинарно производство или за налагане на дисциплинарно наказание, както и дали тази процедура очертава самостоятелен път за реализиране на дисциплинарна отговорност, паралелен на уредения в Глава шестнадесета ЗСВ. Възприемането на цитираните норми от ЗА като уреждане на право на адвокатския съвет само да сезира компетентните органи в дисциплинарното производство по ЗСВ – с повече гаранции за обективност при упражняването на тази функция, е силно затруднено заради използваните изрази „извършва проверка“, „прецени наличие на виновно поведение“ и „предложение за образуване на дисциплинарно производство“. Някои от тях имат легална употреба в ЗСВ и вложеното в тях съдържание се свързва с упражняване на властнически правомощия и инициране на производство от компетентен държавен орган. Точното прилагане и тълкуване на горепосочените разпоредби от ЗА е затруднено заради противоречие на използваните в тях понятия със съдържанието на същите понятия, имащи легална употреба в други закони. Това противоречие засяга основни конституционни принципи и ценности на правовата

⁵ ИВСС, съгласно чл. 132а, ал. 6 КРБ, проверява дейността на органите на съдебна власт, без да засяга тяхната независимост.

държава, което води до извод, че тези норми са конституционно нетърпими. Аргументи в този смисъл могат да се черпят и от Решение № 9 от 30.09.1994 г. по к.д. № 11/94 г., Решение № 14 от 23.11.2000 г. по к.д. № 12/2000 г. и Решение № 6 от 1205.2005 г. по к. д. № 3/2005 г.

II. Противоречие с принципа за върховенството и непосредственото действие на основния закон, установени с чл. 5, ал. 1 и ал. 2 КРБ

Съгласно чл. 132а, ал. 6 КРБ Инспекторатът към ВСС е натоварен с функцията да проверява дейността на органите на съдебната власт, с изричното условие „без да засяга тяхната независимост при осъществяването на техните функции“. Основният закон допълнително гарантира и обективността на проверките, като въвежда конституционния принцип за независимост на главния инспектор и на инспекторите, както и подчинението им само на закона при осъществяване на тези функции.

Съгласно чл. 132а, ал. 7 от КРБ Инспекторатът към ВСС действа служебно, по инициатива на граждани, юридически лица или държавни органи, включително на съдии, прокурори и следователи. Тази конституционна норма има непосредствено действие и дава право на широк кръг субекти да подадат сигнал до Инспектората към ВСС, но именно той остава основен орган за проверка на дейността на органите на съдебната власт. От своя страна ВСС е конституционно установеният орган по налагане на дисциплинарни наказания по чл. 130, ал. 6, т. 2 КРБ. Реализирането на отговорността на съдиите, прокурорите и следователите, съгласно повелята на чл. 133 КРБ се урежда със същия закон /ЗСВ/, който регламентира и организацията и дейността на Висшия съдебен съвет, на съдилищата, на прокурорските и следствените органи, статута на магистратите, условията и реда за тяхното назначаване и освобождаване от длъжност.

При това положение тълкуването на съдържанието на нормата на чл. 29, ал. 2 ЗА, дава основание да се направят следните изводи. Първият елемент от предмета на проверката /неоказване на дължимото уважение на адвокат/ се отнася до морално-етични норми и правила, а вторият /неоказване на дължимото съдействие на адвокат/ – до неизпълнение на служебни задължения. И двете прояви, посочени в ЗА, са предвидени в устройствения закон на съдебната власт като дисциплинарни нарушения – в чл. 307, ал. 4 ЗСВ. Щом Конституцията възлага, уредени със самата нея органи – Инспекторатът към ВСС и самият ВСС, да осъществяват проверки на дейността на органите на съдебната власт и да налагат дисциплинарни наказания, а от друга страна изисква всички въпроси относно статута на магистратите, организацията и дейността на органите на съдебната власт и реализирането на отговорност да бъдат уредени в

устройствения закон, то атакуваните норми от ЗА са в колизия с принципите за върховенството и непосредственото действие на конституционните норми.

С разпоредбите на чл. 29, ал. 2-4 и чл. 30, ал. 1 ЗА е недопустимо надхвърлена конституционната делегация по чл. 134, ал. 2 КРБ, защото Конституцията възлага със закон да бъде уредена организацията и дейността на адвокатурата в контекста на основната ѝ мисия по чл. 134, ал. 1 КРБ, но не и участието ѝ в механизмите за проверка и контрол на органите на съдебната или изпълнителната власт.

III. Противоречие с принципа за независимост на съдебната власт, установен с чл. 117, ал. 2 КРБ

1. Всяка възможност атакуваните разпоредби от ЗА да се възприемат като даващи основание за упражняване на властнически правомощия или контролни функции спрямо съдия, прокурор или следовател от страна на външни за съдебната власт фактори, противоречи с конституционния принцип за независимост на съдебната власт. С разпоредбите на чл. 29, ал. 2 и ал. 4 ЗА фактически се възлагат властнически компетентности на самоуправляваща се организация извън системата на държавната власт – адвокатският съвет може да оправомощи свой представител и да извърши сам проверка на действия на орган на съдебната власт. Освен че се дублира функцията на органи, уредени именно с тази цел в КРБ и ЗСВ, по този начин се посяга на иманентно присъщата ценност на демократичните общества – независимостта на съдебната власт.

От тази гледна точка е наложително обсъждане на принципа на разделение на властите /чл. 8 КРБ/, в контекста на досегашната практика на Конституционния съд. С Решение № 8 от 12.07.2007 г. по к. д. № 5/2007 г. на КС е признато, че интересите на гражданите и обществото налагат изграждането на независима съдебна власт при спазване установения от чл. 8 КРБ принцип за разделение на властите. КС нееднократно е подчертавал, че принципът на разделение на властите не изгражда непреодолима преграда между тях, а предполага взаимодействие и сътрудничество. Така например в Решение № 8 от 01.09.2005 г. по к. д. № 7/2005 г. КС отбелязва: *„Няма работеща конституционна система, която да предвижда и осигурява абсолютна независимост на която и да е от трите власти, защото необходимото равновесие се постига чрез взаимно възпиране. Същевременно, модерният конституционализъм изисква динамичното равновесие на властите да се постига чрез сътрудничество и взаимодействие между тях. Става дума за функционално взаимодействие по основни за обществото проблеми, което нито заличава, нито преодолява принципа в името на неговия антипод – единството на властта. Взаимодействието и сътрудничеството, от една страна, и взаимният контрол и възпиране – от друга, не следва да водят обаче*

до обезличаване на която и да е от трите власти, до размиване на нейните собствени отговорности или до прехвърляне на специфични правомощия на други субекти."

Следователно, проявленията на взаимния контрол и възпиране могат да се търсят и откриват само при реализиране на правомощия на органи, упражняващи държавна власт. Възможностите за интервениране обаче трябва да са конституционно уредени, за да не се нарушава независимостта на отделните власти и най-вече на съдебната, за което КРБ е дала специални гаранции. Подобни права и възможности за намеса в полето на съдебната власт, Конституцията не е предвидила за адвокатурата, която не е и орган на държавна власт, въпреки че има конституционна уредба в норма от Глава шеста на КРБ „Съдебна власт“ и нейното функциониране е свързано най-тясно със съдебната власт. Щом е така, законодателят не може по конституционносъобразен начин да възлага на адвокатурата или на нейни органи да бъде част от механизма на взаимния контрол и съдържание между отделните власти, вкл. и чрез участие в своеобразни инспекции на работата на органите на съдебна власт или самостоятелното извършване на такива.

Затова се намира, че с предвидена с чл. 29 ЗА проверка /т. е. установяване на наличността и достоверността на правнорелевантни факти/, се допуска намеса във функционирането на съдебната власт, в противоречие с конституционно установената ѝ независимост. Де факто в разрез с този принцип законът е прехвърлил на адвокатския съвет или на негов оправомощен член правомощия и функции, които според Конституцията и ЗСВ са отредени на държавни органи.

2. Конституционната недопустимост на инспекцията, която адвокатският съвет извършва върху работата на орган на съдебната власт, предопределя оценката и на последващите тази инспекция действия. В чл. 30, ал. 1 ЗА е предвидено, че след проверката, въз основа на доклада от същата, *„адвокатският съвет, ако прецени, че е налице виновно поведение прави предложение за образуване на дисциплинарно производство срещу съдията, прокурора, следователя, разследващия полицай, разследващия митнически инспектор или за налагане на дисциплинарно наказание на длъжностното лице от ръководителя на съответния административен орган или служба“*.

Налице са поне три елемента, които формират извод, че тези действия задълбочават интервенцията върху независимостта на съдебната власт:

2.1. Законът предвижда очертаване на релевантните факти във финален акт на проверката, за чието съставяне представителят на адвокатския съвет има водеща или самостоятелна роля.

2.2. Самият адвокатски съвет е натоварен да прецени дали провереният съдия, прокурор, следовател или разследващ орган е имал виновно поведение.

2.3. На адвокатския съвет е дадено правомощие да направи предложение за реализиране на дисциплинарна отговорност, което се разбира като инициращ акт в дисциплинарното производство. Налице е идентичност в езиковия израз на формулираната правна възможност „да прави предложение“ в чл. 30, ал. 1 ЗА /предложение е за образуване на дисциплинарно производство/ и чл. 312, ал. 1 ЗСВ /предложение за налагане на дисциплинарно наказание/. Като се има предвид нормата на чл. 37, ал. 1 от Указ № 883 от 24.04.1974 г. за прилагане на Закона за нормативните актове⁶, прилагането на стриктно граматическо тълкуване на разпоредбата от ЗА води до извод, че „правенето на предложение“ от адвокатския съвет има същите последици като действията, предприети при реализиране на компетентността по чл. 312 ал. 1 ЗСВ. Поставянето на съдиите, прокурорите и следователите в зависимост от активността и преценките на Адвокатския съвет по въпроси, свързани с осъществяването на дисциплинарната им отговорност, е в противоречие с нормата на чл. 117, ал. 2 КРБ.

Предвид изложеното и на основание чл. 150, ал. 1 вр. с чл. 149, ал. 1, т. 2, пр. 1-во от Конституцията на Република България, внасям настоящото искане да обявите разпоредбите на чл. 29, ал. 2, 3 и 4 и на чл. 30, ал. 1 от Закона за адвокатурата, за противоконституционни.

Моля да определите като заинтересовани страни по делото Народното събрание, Министерския съвет, Министерството на вътрешните работи, Министерството на отбраната, Министерството на финансите, Висшия адвокатски съвет, Висшия съдебен съвет, Върховния касационен съд, Върховния административен съд и Министерство на правосъдието.

Съгласно чл. 18, ал. 5 ПОДКС прилагам преписи от искането за предложените заинтересовани институции.

С УВАЖЕНИЕ,

СОТИР ЦАЦАРОВ

ГЛАВЕН ПРОКУРОР НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ



⁶ Тя гласи, че думи или изрази с утвърдено правно значение се използват в един и същ смисъл във всички нормативни актове.