

И-№ 5663/2002г.
12.XI.2002г.

К. Д. М. А. /2002 г./
Където е станало въпрос
за а рутинно на стиче
13.11.2002.

51
20
12.11.2002г.

До
Конституционния съд на
Република България

по к.д. № 17/2002 г.

СТ А Н О В И Щ Е

от главния прокурор на Р България
по искане на Пленума на Върховния касационен съд
до Конституционния съд на Р България за обявяване
противоконституционност на разпоредби от Закона за
изменение и допълнение на Закона за съдебната власт
/ДВ, бр. 74 от 30.07.2002 г./, както и за обявяване
противоконституционността му като цяло

Искането на Върховния касационен съд, подкрепено
единодушно от всички членове на висшата съдебна инстанция, е
съдържателно обосновано и навременно. То отразява
отговорността, професионалната ангажираност и гражданската
позиция на висшите магистрати.

Законът за съдебната власт урежда организационните основи
на правораздаването в страната. В развитите демокрации е ясно
установено, че правосъдната система е относително консервативна
по своята същност и промени в нея могат да бъдат правени само въз
основа на внимателен законодателен подход, подход на “малките
крачки”, при който въвежданите изменения и допълнения следва да

52

бъдат с граничеща със сигурност степен на вероятност за тяхната предстояща практическа реализация, и което е най-важно – съобразени с Конституцията. В последните години у нас реформата в съдебната система протича кампанийно: от един ЗИДЗСВ до следващ ЗИДЗСВ. Липсва диалектическа тенденция за постепенно развитие и усъвършенстване на първичната правна регламентация в тази високо отговорна сфера на обществени отношения. Все по-често се прилагат неприемливите от законодателна гледна точка методи на експеримента, на опита и грешката, например като се въвеждат множество нови и непознати за обективното право институти, без за това да е извършена обоснована оценка и научно прогнозиране както на действащата правна система, така и на новия тип позитивно право. Напълно на място е, при това, критичната оценка на върховните съдии по отношение на такъв тип законодателен подход, приложен и при изготвяне на проекта на ЗИДЗСВ, който като закон е в сила от 02.08.2002 г.

ЗИДЗСВ като изменящ и допълващ нормативен акт не създава благоприятни предпоставки за цялостно качествено подобряване функционирането на органите на съдебна власт и тяхното взаимодействие. Той, също така, нарушава редица принципни разпоредби на Конституцията на Р България, като по този начин престъпва императива на чл.5 от Основния ни закон законите да не противоречат на Конституцията. Особено подчертано е нарушаването на основополагащия принцип за разделение на властите /чл.8 от Конституцията/. Несъобразен е в редица случаи и принципът за независимост на съдебната власт по чл.117, ал.2 от Конституцията. Що се отнася до концепцията за разделение на властите, от историята на правото е известно, че след формулирането ѝ от Ш.Монтескьо, многократно са поставяни въпроси: дали този принцип предполага абсолютно разделение и отчужденост на законодателната, изпълнителната и съдебната власт една от друга, или визира специализация на дейността по осъществяване на държавна политика от страна на различни органи на държавна власт за постигане на общи задачи и цели. Неправилното разбиране и претворяване в правни норми на принципа на разделение на властите винаги предполага сериозни нарушения и трудности при реализиране на държавната политика,

особено в сферата на борбата с престъпността. В това отношение ЗИДЗСВ е добър пример за превратно разбиране на принципа за разделение на властите в Р България.

В закона се очерта като основна насока засилване позициите на изпълнителната власт при администриране на органите на съдебна власт. Предвидиха се редица правила, които регламентират нови правомощия или разширяват съществуващи такива на министъра на правосъдието в сферата на управление на съдебната система. Тази тенденция на съдебната реформа от последните години не е убягнала от вниманието и на представителите на Европейския съюз. В редовния доклад на Европейската комисия за напредъка на България за 2000 година в процеса на присъединяване, както и в доклада на втората мисия експерти на Европейската комисия от м.март 2001 година за положението на правосъдието и вътрешните работи в страната ясно се отбелязва, че при настоящата система за управление на съдебната власт посредством Висш съдебен съвет правомощията на изпълнителната власт в лицето на министъра на правосъдието представляват намеса в независимостта на "третата власт". Засилването на тези правомощия неминуемо намалява значението на Висшия съдебен съвет като върховен администриращ съдебната власт орган. Този въпрос е ясно отразен и в становища на докладчици на Венецианската комисия от м.юли 2002 година, занимали се с проекта на ЗИДЗСВ. Представителите на тази комисия подчертават неясният критерий при разпределяне на компетентност в управлението на съдебната система между Висшия съдебен съвет и Министерството на правосъдието, като ангажират становище, че това неблагоприятно обстоятелство допринася за слабото функциониране на съдебната система; те изразяват и оценката, че двойнствената роля на министъра на правосъдието /член на правителството и председаствващ съдебния съвет/ компрометира разделениято на властите и независимостта на съдебната власт, и представлява демонстрация на липса на доверие в съдебната власт.

С оглед посоченото по-горе, следва да бъдат определени като състоятелни конкретните положения в искането на Върховния

касационен съд за обявяване противоконституционност на отделни разпоредби на ЗИДЗСВ, както следва:

1. По § 1 ЗИДЗСВ в частта, с която се изменя ал.3 на чл.20 ЗСВ. Промяната в правилото формулира възможност лицето, чийто избор и мандат се оспорва, да участва при формиране на кворума на заседание на съдебния съвет, без право на глас. С това се създават предпоставки за реализация на абстрактна хипотеза, при която се засяга правната сигурност и нормалното функциониране на Висшия съдебен съвет като върховен администриращ съдебната система орган. Така е възможно да се вземе решение от Висшия съдебен съвет при множество заседаващи негови членове, но с гласовете само на няколко от тях. Това противоречие във функционирането на съдебния съвет засяга началата на правова държава по чл.4 от Конституцията.

2. Явно несъобразен с Конституцията е § 3 ЗИДЗСВ, с който се изменя т.3 на ал.1 на чл.27 ЗСВ, както и § 6 ЗИДЗСВ относно нова редакция на чл.30, ал.1 ЗСВ. С промените се регламентират правомощия на Висшия съдебен съвет по отношение на съдиите-изпълнители, съдиите по вписванията и съдебните служители. Тук не е съобразен чл.129, ал.1 от Конституцията, защото тези длъжностни лица не са магистрати. Съдиите-изпълнители, съдиите по вписванията се назначават и освобождават от длъжност от министъра на правосъдието и по този начин те са в сферата на проявление на изпълнителната власт. Тези правила на чл.27 ЗСВ могат да бъдат разбрани като правомощия на Висшия съдебен съвет по отношение на длъжности в изпълнителната власт, както и като "възможност за намеса" на съдебната власт в изпълнителната. Ясно е, обаче, че това е само привидно. В същото време, съгласно чл.56а ЗСВ, въведен с § 12 ЗИДЗСВ, съдиите-изпълнители и съдиите по вписванията участват с право на глас в общото събрание на съдиите на съответния районен съд; като се има предвид дори само възможността това общо събрание да определя кандидатура за ръководител на районния съд, очевидна е подчертаната намеса на не магистратите /представителите на изпълнителната власт/ във функционирането на съдебната система. Наред с това, предложенията на съответните ръководители на органи на съдебната власт се правят до Висшия съдебен съвет само чрез

министъра на правосъдието - § 6 ЗИДЗСВ, с който се изменя основния текст на чл.30 ЗСВ. Чрез този законодателен подход се извършва едно преливане на дейности от една държавна власт към друга, с което обаче се “размива” обективният критерий за разделение на властите.

3. Безсъмнено в противоречие с чл.117, ал.2 и чл.127, ал.1 от Конституцията са нормите на § 3 ЗИДЗСВ, с който се изменя т.6 на чл.27, ал.1, както и § 45 ЗИДЗСВ в частта му, с която се правят изменения в чл.134, ал.3 и се създава нова алинея 4 в същия текст на ЗСВ. Посочените правила визират възможност имунитет на съдия, прокурор или следовател да бъде снет и отстраняване на длъжност по отношение на магистрати да бъде осъществено по искане на една пета от членовете на Висшия съдебен съвет. Посочената минимална квота от членовете на съвета няма правомощия да извършва действия по започване на наказателно производство или по възбуждане на наказателно преследване. Тя не е във възможност да събира, проверява и оценява данни съобразно изискванията на наказателно-процесуалния закон. В аналогичен случай с решение № 1 от 1999 година по к.д. № 34/1998 г. Конституционният съд е имал възможност да се произнесе и е обявил за противоконституционно правомощието на председателите на Върховния касационен съд и Върховния административен съд, и на министъра на правосъдието да правят такива искания пред Висшия съдебен съвет. Така е, защото основният ангажимент за осъществяване на обвинителни функции с оглед привличане към наказателна отговорност на извършилите престъпление лица Основният ни закон е възложил на прокуратурата в качеството ѝ на представител на държавата, блюстител на законността и субект на държавното обвинение.

В тези случаи е нарушен и чл.4 на Конституцията, установяващ принципите на правова държава, защото снемане на имунитета и отстраняване от длъжност на магистрат е високоотговорно действие, което следва да се предприеме само с оглед повдигане и обосноваване на обвинение по отношение на него дори при снет имунитет и отстраняване от длъжност на магистрат от страна на Висшия съдебен съвет, никак не е сигурно, че независимият според Конституцията /чл.117, ал.2/ орган на

досъдебно производство ще започне наказателно дело и ще привлече към наказателна отговорност магистрат въз основа на посочените от една – пета от членовете на Висшия съдебен съвет данни за извършено тежко престъпление. Тъкмо обратното – Наказателно-процесуалният кодекс осигурява на прокурора и на разследващите органи оперативна самостоятелност и възможност за вземане на решение по вътрешно убеждение, независимо и необвързано от становища на каквито и да било органи, длъжностни лица или граждани включително част от членовете на Висшия съдебен съвет. Ако след снемане на имунитета и отстраняване от длъжност на магистрат не се започне наказателен процес или наказателно преследване, не е ясно от нормите на закона какво става с правното положение на съдията, прокурора или следователя.

4. Несъобразени с Конституцията са и регламентиранията в § 3 ЗИДЗСВ нови правомощия на съдебния съвет по точки 11, 13 и 14 на чл.27 ЗСВ, с които по същество администрацията съдебната власт орган добива нормотворческа компетентност. Промените предвиждат Висшият съдебен съвет да приема правилник за работата на съвета и неговата администрация, както и да утвърждава норми на професионалната етика на съдии, прокурори и следователи, както и на съдебните служители. Чл.133 от Конституцията изрично предвижда, че статутът на Висшия съдебен съвет трябва да бъде регламентиран в закон. Такъв закон е ЗСВ. Очевидно, ако се налага детайлизиране на правната регламентация относно дейността на съдебния съвет и неговата администрация, това следва да бъде направено чрез разширяване на първичната правна уредба в ЗСВ досежно Висшия съдебен съвет. Отделно от това, като се възлага на съдебния съвет да утвърждава етични професионални правила, той получава възможност за създаване на норми, за нормотворчество. Етичните кодекси се отнасят до морални норми, които са отделен източник на правото, различен от позитивно-правните норми. Моралните норми на собствено основание се инкорпорират в обективното ни право. Нещо повече, ЗИДЗСВ въвежда моралните норми като задължителен критерий при атестиране и оценка на работата на отделните магистрати.

Подобни съображения могат да бъдат наведени и по отношение на § 40 ЗИДЗСВ в частта му, с която се създава чл.129, ал.4 ЗСВ. И тук се нарушава чл.133 от Конституцията, защото е противоконституционно с наредба на съдебния съвет да се уреждат въпроси относно атестиране на магистратите. Предметът на правно регулиране в тези случаи изисква непременно законова регламентация, доколкото това е въпрос тясно свързан с “условията и реда за назначаване и освобождаване от длъжност” /чл.133 от Конституцията/.

5. Несъобразен с Конституцията е и § 6 ЗИДЗСВ, с който се изменя цялостно чл.30 ЗСВ. Докато чл.27 създава правната основа /компетентността/ на Висшия съдебен съвет като върховен управленски за съдебната система орган в състояние на “статика”, то уредените в чл.30 правила на съдебния закон регламентират динамиката при функциониране на органите на съдебна власт. Така е, защото в чл.30 ЗСВ са уредени предпоставките за започване и провеждане на съответните процедури в съдебния съвет по реализиране на неговата компетентност. Това е една от причините за подчертаното внимание на законодателя, което той е отделил в реформата на закона. Параграф 6 следва да бъде изцяло обявен за противоконституционен досежно всичките негови части: относно правомощията на ВСС за определяне броя на съдия-изпълнителите, съдиите по вписванията и съдебните служители, относно предложенията до ВСС “чрез министъра на правосъдието”, относно възможността общи събрания на съответните звена на магистратурата да правят кадрови предложения за ръководители на тези магистратури. Всички тези изменения и допълнения в разпоредбата на закона накърняват особено съществено независимостта на съдебната власт.

6. Цялостно следва да се обяви за противоконституционен § 9 ЗИДЗСВ, с който е предвидена глава Трета “Министър на правосъдието”. Наред с казаното по-горе относно разделението на властите и намесата на изпълнителната власт в работите на съдебната власт, тук следва да се отбележи, че в ЗИДЗСВ е явно подчертана ролята на представителя на изпълнителната власт. За отбелязване е, че тази глава е разположена систематически в Закона за съдебната власт преди нормите, уреждащи съдилища,

прокуратура, и следствените служби. С това се дава ясно да се разбере, значението на министъра като политическа фигура при администрирането на независимата по Конституция “трета власт”. Уредбата на отделните съставни елементи в изпълнителната власт се дава с постановление на Министерския съвет. Такъв нормативен акт е предвиден и действа и по отношение на правосъдното ведомство. Член 130, ал.5 от Основния ни закон по никакъв начин не предполага законова регулация на дейността на министъра на правосъдието, както и на ръководеното от него министерство. Противоконституционността трябва ясно да бъде обявена по отношение на правилата, уреждащи дейността на инспектората към Министерство на правосъдието, националния институт на правосъдието, единната информационна система за противодействие на престъпността и другите въпроси, уредени в глава Трета на ЗСВ. Особено сериозен е въпросът за ръководството на министъра по отношение на съдебните експертизи и дейността на съдебните експерти. Назначаването на експертизи е въпрос, който е тясно функционално обвързан с образуването и воденето на съответно юридическо производство /наказателно, гражданско, административно и т.н./. Явно е, че изпълнителната власт не може по какъвто и да било начин да има отношение към същество на дело, освен в случаите, когато тя е страна или поне заинтересуван субект. Експертно изследване се предприема когато ръководно-решаващият държавен процесуален орган следва да вземе предвид по делото знания из областта на науката, техниката и изкуствата, с каквито знания той не разполага; в този смисъл заключението на експерта /вещото лице/ може от съдържателна гледна точка до голяма степен да предопредели позицията на съда или на друг процесуален орган – прокурор, следовател, дознател. Въпросът за експертизата и експертното заключение е твърде тясно обвързан с въведения с Конституцията и с процесуалните закони принцип за вземане на решение по вътрешно убеждение. Това е сфера на правна регламентация изключително деликатна за всеки един юридически процес, свързан с неговата сърцевина: процеса на доказване и оценката на формираната доказателствена съвкупност. Намесата от страна на изпълнителната власт трябва да бъде категорично изключена.

По същите съображения изрично следва да се прогласят за противоконституционни правомощията на министъра на правосъдието да съставя обобщен доклад за работата на съдилищата, прокуратурите и следствените служби /§§ 3, 14, 15, 17, 23 и 27/. Непременно следва да се има предвид, че обобщаването на докладите не може да представлява механично сглобяване на отчетите и статистическите данни на отделните магистратури. Такъв доклад безусловно не може да не съдържа аналитична част със съответни оценки, препоръки, с критика на определени положения, третиращи от съставителя на доклада като нарушения, пропуски, дефекти и т.н.

7. Противоконституционни са и разпоредбите на § 35 и § 36 ЗИДЗСВ, които изменят чл.125 и създават нов член 125а ЗСВ. С тези разпоредби се реализира разделение на досегашни длъжности в органите на съдебната власт на магистратски, от една страна, и на ръководни – от друга. Основната цел на законодателя е била при това раздвояване на съществуващи до сега магистратски длъжности да се въведе срочен мандат за ръководители на магистратури. В същото време, Конституцията урежда изрично мандат само за председателите на Върховния касационен съд и Върховния административен съд и за главния прокурор. В чл.129, ал.3 Основният закон указва, че съдиите, прокурорите и следователите стават несменяеми на длъжността, която заемат. С решение № 8 от 1994 година по к.д. № 9/1994 г. Конституционният съд в аналогичен случай се е произнесъл, че въвеждането на нови изисквания и условия не би трябвало да се отнася за станалите вече несменяеми магистрати, защото с противното би се нарушила конституционно установената гаранция за независимост. Ясно е, че по установеният в страната правен ред магистратурите се оглавяват от едноличен управленски орган. Понятието за този управленски субект е безсъмнено, особено що се отнася до длъжностната му характеристика. Обозначаването на този субект като, например, “председател на окръжен съд” или като “административен ръководител на окръжен съд” е въпрос терминологически, щом не се променят съществено неговите иманентно присъщи длъжностни права и задължения. Така понятието се запазва, сменя се единствено и само терминът, чрез който то се обозначава,

формулира. Наред с това, уредените в чл.4 от Конституцията основи на правова държава не допускат раздвояване на определени длъжности на съдии, прокурори и следователи. Напълно необосновано и несъстоятелно е раздвояването на една такава длъжност чрез уреждането на “магистратска половина” и на “мениджърска половина”, като едната половинка е назначаема и несменяема, а другата – мандатна и следователно срочна. Такова раздвояване е недопустимо и невъзможно и според правилата на процесуалните ни закони /НПК, ГПК, ЗАП, ЗАНН и др./; така например, когато наказателно-процесуалния закон въвежда компетентност на председател на окръжен съд да дава разрешения за използване на специални разузнавателни средства или регламентира правомощия на окръжен прокурор да прави предложения до Върховния касационен съд за възобновяване на приключило наказателно дело, необосновано и нелогично е да се имат предвид тези ръководители на магистратурата веднъж като административни ръководители, и втори път като магистрати. Процесуалните закони ги третираат като едно цяло и имат предвид непременно в единство магистратската им длъжност и положението на ръководител на магистратура от определено ниво в съдебната система.

Правната установеност на ръководни длъжности, осъществявани от магистрати на определени нива в системата на съдебната власт е въпрос, който е относим към формата на управление на определен кръг обществени отношения, които в най-общ смисъл могат да бъдат определени като държавно управление. Въвеждането на мандантност за съдии, прокурори и следователи на ръководни длъжности засяга формата на държавно управление, и то по непредвиден в Конституцията на Р България начин. Това е въпрос концептуален, отнасящ се до принципите на осъществяване на съдебната власт: достатъчно е да посочим основните начала на независимост, назначаемост и несменяемост на магистратите.

Подкрепям и исканията на Върховния касационен съд за обявяване противоконституционност на § 43 ЗИДЗСВ с който се създава чл.131а ЗСВ създава ново, дублиращо дисциплинарно производство, посредством реализиране на което се понижават несменяеми магистрати, ако се установи, че вече не притежават

необходимите качества; нормите очевидно са несъобразени с чл.4 и чл.117, ал.2 от Конституцията. § 54, § 55 ЗИДЗСВ въвеждат изменения в чл.143 и чл.144 ЗСВ за нова система на ранговете на магистратите, съвършено различна от предходната. Тази нова схема на рангове, освен намаляване на възнаграждение на множеството магистрати, постига като резултат намаляване и на правомощията им. Най-важно в случая е, че се постига понижаване на магистрати в ранг, което е промяна в статута на магистратите ex lege, а не с решение на Висшия съдебен съвет, при стриктно съобразяване и спазване на фактическите и правни предпоставки за това. Следва да се има при това, че по същество промяната отнема придобити от магистрати права.

Несъобразена с Основния ни закон е разпоредбата на § 8 ЗИДЗСВ, която променя редакцията на чл.34, ал.1 ЗСВ. Общото правило на чл.120, ал.2 от Конституцията допуска по принцип възможност да бъдат съдебно обжалвани административни актове, освен изрично посочените със закон. Поради това е конституционносъобразно да подлежат на обжалване пред Върховния административен съд не всички решения на Висшия съдебен съвет, а само тези, които имат характер на административни актове. С §§ 12, 13, 14, 15 и 16 ЗИДЗСВ се урежда компетентност за не предвидени в Конституцията органи за управление в съдебната система – общи събрания на съответна магистратура, като в събранието към районен съд участват с право на глас и лица, които не са магистрати. § 40 ЗИДЗСВ преурежда правилото на чл.129, ал.1 ЗСВ относно несменяемост на съдиите, прокурорите и следователите като текстът му очевидно се отклонява от редакцията на чл.129, ал.3 от Основния закон. В противоречие на цялата Глава VI от Конституцията, § 59 ЗИДЗСВ въвежда нов чл.148а ЗСВ за регламентиране на института на “съдебен помощник”. Предназначението и функциите на този помощник са съвършено неясно уредени и това поставя в иск законосъобразната дейност на магистратурата.

Посочените в искането на Върховния касационен съд конкретни разпоредби на ЗИДЗСВ, допуснати за разглеждане от Конституционния съд с определение от 29.10.2002 г., формират сериозно вътрешно противоречие в смисъла както на ЗИДЗСВ, така

и на променения с него съдебен закон. С оглед на това последният не може да бъде кохерентна система от норми, непротиворечиви в своята съвкупност, които изграждат стабилна основа за функциониране на съдебната власт. Предвид решение № 3 от 1992 година по к.д. № 30/1991 г. на Конституционния съд е налице обоснована възможност и обективна необходимост да се приеме, че целият Закон за изменение и допълнение на ЗСВ е противоконституционен. С това ще се възстановят основополагащите принципи за управление, структуриране и функциониране на конституционно определените органи на съдебната власт.

С оглед на изложените съображения предлагам на почитаемите членове на Конституционния съд на Република България да уважат изцяло искането на Пленума на Върховния касационен съд, така както е допуснато от Конституционния съд с определението му от 29.10.2002 г.

ГЛАВЕН ПРОКУРОР:

/Никола Филчев/

