

Особено мнение
на съдията Румен Янков по к.д. № 1 от 2008 г.

Незачитане или липса на професионални рефлексии е, в определението от 24.01.2008 г. и решението от 6.03.2008 г., да не се отговори на възражението на министъра на отбраната и на част от съдиите, че делото е безпредметно. Вследствие на това на първо място се поставя въпроса – разумността, логическият ход на нещата, налагат ли разглеждането на спора по същество? Принципът на процесуалната икономия, според който делото трябва да се прекрати в крайна сметка, се свежда до това да не се върши излишна работа. Това е особено важно когато на фона на многобройните си проблеми институциите се занимават с ненужна дейност, и по този начин подхранват в обществото чувства на съмнение по отношение на системата и нейната ефективност. Проблемът нараства, когато и Конституционния съд, в случай като днешния, постановява решение, което представлява неуместен опит да се запази престижът на недопустимо искане. А иначе привидно безобидното дело поставя и други важни въпроси по които трябва да се вземе отношение: - допустима ли е мълчалива отмяна на закон? Ако не - безусловно делото трябва да се разгледа и да се постанови решение; - ако да – следващият въпрос е допустима ли е отмяна на чл. 191 от Закона за отбраната и въоръжените сили от последващия по време Наказателно-процесуален кодекс от 2006 г., който въпреки че урежда друга категория обществени отношения, но материята им в частта, относно предпоставките за задържането на военнослужещи, съвпада. Времето е наложило прилагането на много юридически принципи, но четири от тях не са подложени на съмнение от нито една юридическа система или школа (“общите принципи са приложими дори при отсъствието на норми”): - законите трябва да имат всеобщо приложение - те не могат да се прилагат само по отношение на едно или група лица; - ако две норми са поставени в съотношение – прилага се специалната вместо общата; - законът не може да преурежда придобити права с обратна сила; - приетата норма от същия ранг по-късно отменя предшестващата, ако ѝ противоречи. Нас ни интересува последният принцип. Всеизвестно е, че два са способите за отмяна на закон: формално - с нов който казва изрично, че отменя предшестващия и мълчаливо, когато последващият закон е несъвместим с предния или го изпразва от съдържание. Такъв е последният случай. Изправени сме пред тази хипотеза – предварителното задържане на заподозрян от следовател е било възможно

до 29.04.2006 г., когато е влязъл в сила действащият НПК, който е отменил изцяло кодекса от 1974 г. предвиждащ тази възможност. Следователно предварително задържане на заподозрян вече не е възможно. От тук и изводът, че хипотезата на чл. 191 от Закона за отбраната и въоръжените сили не съществува. С оглед на казаното считам, че не е необходимо да се мете изчистена стая, след като от 2006 г. не съществува възможност да бъде предварително задържан заподозрян - няма от кого да се иска разрешение. Впрочем и при отменения НПК в случай на налагане на мярка за принуда "задържане под стража", но от прокурор, не е предвидена предпоставката "разрешение на министъра на отбраната или ръководителя на друго ведомство". Към тази възможност трябва да бъде добавено и правомощието на прокурора да задържи определено лице за 72 часа по смисъла на чл. 64 от действащия НПК, за да бъде предоставен на съда, който е органът определящ мярката. И още нещо принципно: по повод на позицията на една от страните черпена от Закона за нормативните актове. Тук оставям неточната, според мен, интерпретация на чл. 13 от този закон, а имам предвид нещо друго: когато се преценява дали един закон противоречи или не на Конституцията аргументи от други закони, които не са подложени на проверка по същото дело, не могат да се черпят по простата причина, че например чл. 13 от Закона за нормативните актове може да бъде отменен или изменен. Все в тази връзка неадекватно е да се сочи като пример конституционно решение за отмяна на аналогичен текст от Закона за Министерството на вътрешните работи през 1998 г. по простата причина, че е бил в сила НПК от 1974 г. Практическите последици от разглеждането на искането и постановяване на решение: На първо място се подценят съдилищата в смисъл, че не могат да прилагат законите. Тук се поставя деликатното питане какво са правила прокурорите и съдиите от влизането в сила на действащия НПК до днешно време? И на второ място, ако искането бъде разгледано, не съществува съпротива да се разсъждава така: има два закона - заварен и последващ, който му противоречи. До изричната отмяна на първия закон, било от Народното събрание, било от Конституционния съд, който подход е избран от прокуратурата - кой от двата да се прилага? На последно място, но първо по значение, става дума и за основна конституционна норма - съдебната власт е независима, както гласи чл. 117, ал. 2 от Конституцията. Заставането на колеблива позиция, в ситуация като днешната, съвсем не говори за нейната независимост. Горното ме кара да мисля, че наред с базовата норма на § 3 от Преходните разпоредби на Конституцията, която предвижда мълчалива отмяна на законите които ѝ противоречат, съществува и мълчалива отмяна на закон от последващ го нов закон.

