



ИНСТИТУТ ЗА МОДЕРНА ПОЛИТИКА

Централен офис: София 1000, ул. „Аксаков“ 52, ет. 3, тел. 988-53-86

e-mail: pressoffice@modernpolitics.org ; imp@europe.com

www.modernpolitics.org

СТАНОВИЩЕ

на Института за модерна политика по
конституционно дело № 6/2011 г.

**УВАЖАЕМИ Г-Н ПРЕДСЕДАТЕЛЮ НА КОНСТИТУЦИОННИЯ СЪД,
УВАЖАЕМИ ГОСПОЖИ И ГОСПОДА КОНСТИТУЦИОННИ СЪДИИ,**

С определение, постановено на 12 април 2011 г., **Институтът за модерна политика** е конституиран като страна по конституционно дело № 6 от 2011 г., образувано по искане на петдесет и осем народни представители от 41-вото Народно събрание. Предмет на делото е установяване на противоконституционност и на несъответствие с общопризнатите норми на международното право и с международните договори, по които България е страна на:

- разпоредби от Закона за съдебната власт, създадени с изменителен закон (ЗИДЗСВ), обн., ДВ, бр. 1 от 4 януари 2011 г.;

- разпоредби от Наказателно-процесуалния кодекс (НПК), създадени с изменителен закон (ЗИДНПК), обн., ДВ, бр. 13 от 11 февруари 2011 г.

Институтът за модерна политика изразява следното становище:

I. Относно създаването с процесния ЗИДЗСВ на "специализиран наказателен съд", "специализирана прокуратура" и "следствен отдел" към специализираната прокуратура, както и на "особени правила за разглеждане на дела, подсъдни на специализираните наказателни съдилища" с процесния ЗИДНПК.

Институтът за модерна политика смята, че липсват достатъчно аргументи за извънреден характер на новосъздадените звена в съдебната власт по смисъла на чл. 119, ал. 3 от Конституцията. Въпреки че първоначалната идея на вносителите носеше противоконституционните белези на извънреден съд, след широката обществена и парламентарна дискусия, окончателно

приетите текстове от ЗИДЗСВ и ЗИДНПК бяха коригирани в правилна от конституционно гледище посока.

Новосъздадените специализирани органи на съдебната власт не носят белези на извънредни трибунали по следните причини:

- Редът, по който ще бъдат подбрани магистратите в специализираните институции, следва като цяло общия ред за назначаване на магистратите. Най-важното е, че се избират от същия независим орган – Висшия съдебен съвет, тайно и със същото мнозинство. Предвидените отклонения в посока завишаване на изискванията за продължителност на магистратския стаж нямат извънреден характер и не са чужди на нашата правна традиция, тъй като и в момента има диференциация на изискването за стаж за магистратите в различните звена на съдебната власт. Доколкото за магистратите в специализираните звена е предвидено да бъдат избирани само измежду действащите магистрати, това изискване не придава извънреден характер на тези звена и по-скоро изразява волята на законодателя съдиите и прокурорите в специализираните структури да са избирани измежду действащи представители на магистратската гилдия. От друга страна, това изискване поставя въпрос за противоконституционност на друго основание и ще бъде разгледано самостоятелно по-долу в т.V.

- Подборът на съдебни заседатели следва общата процедура, предвидена и за другите съдилища – по предложение на общинския съвет. Посочването на столичния общински съвет като орган, който да предлага съдебни заседател за специализираните наказателни съдилища, няма извънреден характер, а е логично следствие от факта, че тези съдилища ще заседават в София.

- Материалната подсъдност, предвидена в чл.411а от Наказателно-процесуалния кодекс също не дава основания за извод за извънреден характер на специализираните наказателни съдилища. Очертана е ясно специализация по отношение само на престъпната дейност на организирани престъпни групи. Могат да се сочат редица аргументи за нецелесъобразност и неефективност на такова законодателно решение, но не и за противоконституционност, тъй като според Института за модерна политика този текст предопределя «специализация», а не «извънредност» от гледна точка на чл. 119, ал. 2 и 3 от Конституцията.

- Най-важна от гледище на евентуален извънреден характер на специализираните наказателни съдилища е преценката дали се въвеждат особени съдопроизводствени правила, които да намаляват (в сравнение с общите процесуални правила) гаранциите за правото на защита на участниците в процеса и за справедлив процес. Промените в Наказателно-процесуалния кодекс не предвиждат изменение в процедурите за събиране и проверка на доказателства и в процесуалните правила, които гарантират правата на участниците. Вярно е, че с новите правила за подсъдност, съдебен район на специализираните наказателни съдилища става цялата страна, което е отклонение от общото правило за местна подсъдност според мястото на извършване на

престъплението, но това повдига въпроси, свързани с целесъобразността на законодателното решение, а не с неговата конституционосъобразност.

II. Относно изискването членовете на Висшия съдебен съвет да поскат достъп до класифицирана информация.

Чл. 26а от Закона за съдебната власт, с който се предвижда членовете на Висшия съдебен съвет (ВСС) да предприемат действия за получаване на достъп до класифицирана информация противоречи на чл.117, ал. 2 от Конституцията, който провъзгласява принципа на независимост на съдебната власт, а също и на чл. 6 от Европейската конвенция за правата на човека, с който се регламентира правото на справедлив процес, осъществяван от независим и безпристрастен съд.

Безспорно е в теорията¹ и в европейската практика², че независимостта на съдебната власт има два аспекта – независимост от другите власти (обективен, външен компонент) и независимост на отделния съдия, разглеждащ делото (субективен, вътрешен компонент). Един от най-важните аспекти на външната независимост е назначаването и кариерното развитие на магистратите. Измежду различните възможни подходи, известни в европейската конституционна традиция, българският конституционен законодател е избрал да създаде независим орган, който да взема тези решения – Висшия съдебен съвет.

Изискването за независимост на този орган следва от конституционните и международно-правни текстове, посочени по-горе. Трябва да се имат предвид и европейските стандарти, в които се тълкува принципа на независимост на съдебната власт и връзката с правното положение на органа, който взема кадровите решения за магистратите:

- Препоръка R (94) 12 на Комитета на министрите на Съвета на Европа, в която се казва: *„Органът, който взема решенията по подбора и кариерата на съдиите, следва да бъде независим от правителството и администрацията“*; Това разбиране е развито и в по-късната Препоръка CM/Rec(2010)12.

- Европейска харта за статута на съдиите, съгласно, която: *„С оглед на всяко решение, засягащо подбора, набирането, назначаването, напредъка в кариерата и освобождаването на съдия, статутът предвижда намеса на орган, независим от изпълнителната и законодателната власт...“*;

- Становище 10 (2007) на Консултативния съвет на европейските съдии, в което се казва: *„а) Важно е да се*

¹ Друмева Е., Конституционно право, 2008, Сиела, стр. 610 и сл.

² Европейска комисия за демокрация чрез право, CDL-AD(2010)004, Доклад относно независимостта на съдебната система, Част Първа: Независимост на съдиите

създаде специален орган, например Съвет на съдебната власт, чиято задача да бъде защита на независимостта на съдиите като основен елемент в една правова държава, като по този начин се спази принципа на разделение на властите; б) Съветът на съдебната власт трябва да защитава както независимостта на съдебната система, така и на отделните съдии, и същевременно да гарантира ефективността и качеството на правосъдието, както е определено в чл. 6 на ЕКПЧ, за да повиши доверието на обществото в съдебната система; в) Съветът на съдебната власт трябва да бъде предпазен от риска неговата независимост да бъде ограничена в полза на законодателната или изпълнителната власт с разпоредба в конституцията или текст в подобен документ.“

– Европейската комисия за демокрация чрез право (Венецианската комисия) в своя Доклад относно независимостта на съдебната система, Част Първа „Независимост на съдиите“, посочва: „Подходящ метод за гарантиране на съдебната независимост е създаването на съдебен съвет с конституционни гаранции за неговия състав, правомощия и автономност“.

Чрез оспорените разпоредби се засяга независимостта на Висшия съдебен съвет, а оттам и външната независимост на съдебната система, защото се създава възможност за пряко въздействие и намеса на изпълнителната власт в дейността ѝ. Вярно е, че концепцията за разделиението на властите и независимостта на съдебната власт, не предполагат съществуването ѝ във вакуум и не изключват възможността за контрол върху нея.³ Автономността на съдебната власт спрямо другите власти, обаче, е правилото, а инструментите на външен контрол са предвидени в Конституцията⁴ като изрични изключения. По тази причина разширителното им тълкуване в посока създаване на нови правомощия за външен контрол върху съдебната система е недопустимо.

Важно е при тази преценка да се вземе предвид и конкретната практика и правна култура, в която функционират българските институции, в частност Държавната комисия за сигурността на информацията, МВР и службите за сигурност, които ще осъществяват проучването на членовете на Висшия съдебен съвет. Тази преценка се препоръчва и от Венецианската комисия, която в своя вече цитиран доклад казва още: «В по-старите демокрации изпълнителната власт има понякога решаващо влияние върху назначенията в съдебната система. Такива системи могат да работят добре на практика и да позволяват независимост на съдебната власт, защото тези правомощия са ограничавани от правна култура и традиции, които са утвърдени в дълъг период от време. Новите демокрации, обаче, не са имали все още възможността да развият такива традиции, които да предотвратят злоупотребите и затова, най-малко в тези държави, са нужни

³ Друмева Е., Конституционно право, 2008, Сиела, стр. 610 и сл.

⁴ Пак там.

изрични конституционни и законови норми, които да предотвратят политическите злоупотреби при назначаването на съдии.» Редица факти показват, че в България е налице реален риск от недопустим натиск и влияние върху съдебната власт поради липсата на ефикасен контрол върху дейността на специалните служби и честите съмнения за използването им за чисто политически и даже частни цели. Най-важни в тази посока са констатациите на самото Народно събрание.⁵ Показателно за правната култура и традиции в отношенията изпълнителна-съдебна власт е и становището на мисията на Европейската асоциация на съдиите, която се състоя през януари т.г. и която констатира сериозно нарушаване на принципа на независимост на съдебната власт от страна на изпълнителната власт и МВР. **Институтът за модерна политика** припомня трайно установения в практиката на Съда в Страсбург стандарт, че с Европейската конвенция за защита правата на човека и основните свободи се гарантират права, които не са «теоретични и илюзорни, а практически и ефективни». От тази гледна точка и по аналогия, принципът на независимост на съдебната власт, прогласен в чл. 117, ал. 2 от Конституцията и в чл. 6 от ЕКПЧ не е декларативен текст. Той няма да бъде «практически и ефективен», ако с оспорената разпоредба се позволи пряка намеса на изпълнителната власт в дейността на автономния орган, натоварен с кадровите решения в съдебната власт.

Законът за защита на класифицираната информация предвижда широк кръг правни субекти, които не подлежат на проучване за осигуряване на допуск до класифицирана информация. Така например подобно проучване не се прави за народните представители, президента, членовете на Министерския съвет, главния секретар на МВР, съдиите от Конституционния съд, а също и съдиите, прокурорите, адвокатите и следователите.

По силата на коя конституционна и държавническа логика тогава главният секретар на едно ведомство, каквото е МВР, не подлежи на проучване за надеждност, а членовете на висшия административен орган на конституционно независимата съдебна власт подлежат? При това става дума за проверка, която се прави с методите и средствата на службите за сигурност, без прозрачност, без възможност за оспорване – т.е. създаващи възможност за злоупотреба с власт и неправомерно въздействие върху членовете на ВСС, което може да се превърне в инструмент за ерозиране на независимостта на цялата съдебна система. Дори само правилата на формалната логика изключват положението създадено с оспорената разпоредба (§ 4 ЗИДЗСВ) – съдиите, прокурорите, адвокатите и следователите имат достъп до класифицирана информация служебно, а членовете на ВСС – орган,

⁵ Доклад на парламентарната подкомисия за контрол на СРС от 3 февруари 2011г., в който се казва, измежду другото, че е „... установена порочна практика при прилагането на СРС“; "информацията, придобита от СРС не се използва единствено и само в рамките на досъдебното производство, както е по закон"; "защитата срещу изтичането на информация е фактически недостатъчна и не гарантира опазването ѝ"; "предпоставки за използване на информация, придобита от СРС с политически цели"

формиран приоритетно от техни представители, няма същите права.

III. Относно въвеждането на явно гласуване при избор на административните ръководители и техните заместници.

Чл. 171, ал. 1 от Закона за съдебната власт, с който се предвижда Висшия съдебен съвет (ВСС) да избира с явно гласуване административните ръководители или техните заместници противоречи на чл. 131 от Конституцията, съгласно който: «Решенията на Висшия съдебен съвет за назначаване, повишаване, понижаване, преместване и освобождаване от длъжност на съдии, прокурори и следователи, както и предложенията, които той прави по чл. 129, ал. 2, се приемат с тайно гласуване.»

Чрез чл.131 от основния закон конституционният законодател е закрепил волята си при вземането на кадровите решения в съдебната власт да се прилага най-демократичната и гарантираща безпристрастност процедура – тайният вот. Явно е, че логиката на обикновения законодател при промяната на чл. 171 от ЗСВ е била, че качеството „административен ръководител“ не описва длъжност на правосъдието по същество, а само административна, „несъдебна“ функция. Тази логика категорично не може да бъде споделена. Тя щеше да е вярна единствено, ако в българската съдебна система беше възприета фигурата на съдебния администратор – един своеобразен мениджър/управител на съответното звено на съдебната власт. Административните ръководители на съдилищата изпълняват ръководна длъжност (така както е посочено в чл.129, ал. 6 от Конституцията) като редом с това правораздават. Нещо повече, в качеството им на административни ръководители са им възложени допълнителни много важни **правосъдни** функции, които преставляват правосъдие по същество, а не само администриране на правосъдната дейност – например, разрешенията за достъп до данните от електронните съобщения на гражданите, давани от ръководителите на районните съдилища по чл. 250в от Закона за електронните съобщения, както и разрешенията за използване на специални разузнавателни средства по чл.174 от НПК, които се дават от председателите на окръжните съдилища и др. В посочените случаи административният ръководител действа не като администратор, а като орган по правораздаването при това по случаи, в които са засегнати основни конституционни права на гражданите. Ето защо е недопустимо от конституционна гледна точка да се нарушават конституционните гаранции за демократична и безпристрастна процедура при назначаването на тази категория магистрати. **Институтът по модерна политика** обръща внимание, че този въпрос трябва да бъде разглеждан и в по-общия контекст за независимостта на съдебната власт. Тайното гласуване, предвидено в чл.131 е един от текстовете, с който се доразвива конституционният принцип за независимост на съда. Това е така,

защото един от най-важните аспекти на тази независимост е назначенията в съдебната система да не подлежат на никакви външни влияния, най-малко политически. Намалването на гаранциите за безпристрастен вот по важни кадрови решения противоречи на основния конституционен принцип за независима съдебна власт, заложен в чл.117, ал. 2 от Конституцията.

IV. Относно предвиденото предимство на призоваването от специализиран наказателен съд спрямо призоваването от други съдилища .

Чл. 411д, ал. 3 от НПК, с който се предвижда предимство на призоваването от специализиран съд пред призоваването от други съдилища противоречи на чл. 56 от Конституцията, защото с него се нарушава правото на защита на гражданите.

С оспорения текст е въведен един формално-юридически критерий, по който да се разрешава колизията между призоваване на един участник едновременно за един и същи ден и час от специализиран наказателен съд и от друг съд. По този начин се изключва възможността в конкретния случай и при конкретните обстоятелства да се преценява дали уважителни причини, продиктувани от правото на защита, не налагат присъствието на съдебното заседание пред неспециализирания съд. Един пример за последиците от такъв формален подход би бил случай, в който трудно подготвено заседание с участието на лица, призовани от адрес в чужбина или такива, които участват чрез видеоконферентна връзка, се отлага по силата на чл. 411д, ал. 3, само защото съдът, който разглежда делото е «обикновен» съд. С това се създават предпоставки за нарушение на гарантираното с чл. 56 от Конституцията право на защита.

V. Относно предвиденото ограничение в специализираните звена на съдебната власт да се назначават само действащи магистрати .

С чл. 164, ал. 3 и ал.6 от Закона за съдебната власт се предвижда в специализираните наказателни съдилища и прокуратури да се назначават само лица, които освен че отговарят на определените изисквания за стаж, към момента на назначението са действащи магистрати. Това води до неравно третиране на всички останали, които отговарят на изискванията, предвидени в чл. 162 от ЗСВ, имат изискуемия стаж като магистрат по чл. 164 от ЗСВ, но към момента на назначението не са служители на съдебната система. **Институтът за модерна политика** смята, че посоченият текст противоречи на чл. 6 от Конституцията и води до неравенство на гражданите пред закона. Стига се до неприемливото от конституционна гледна точка положение, кандидати, които отговарят на законосъобразните изисквания за заемане на определена длъжност да бъдат дискриминирани по признак обществено положение.

* * *

Институтът за модерна политика смята, че липсват достатъчно аргументи за обосноваване на твърдения в искането на народните представители извънреден характер на специализираните наказателни съдилища. Заедно с това, трябва да се подчертае, че създаването на тези нови структури в съдебната власт едва ли ще постигне заявените от правителственото мнозинство цели за по-висока ефективност в борбата с престъпността. Нещо повече, посегателствата върху независимостта на съдебната власт, извършвани системно от действащото правителство, създават опасения, че новосъздадените съдебни структури могат да бъдат поставени в зависимост от изпълнителната власт и в частност от МВР и да правораздават по политическа целесъобразност.

В този контекст изискването за проверка за надеждност на членовете на ВСС и въвеждането на явен вот при назначаването на висши магистрати, придобиват още по-голяма острота. Както се подчертава в мониторинговите доклади на **Института за модерна политика** от последната година, отношенията между изпълнителната и съдебната власт се характеризират със системни атаки на министри и политически представители на действащото парламентарно мнозинство срещу съдебната власт, издаването на предварителни присъди от тяхна страна в публичното пространство, пропаганден натиск върху съда, прекомерно използване на специални разузнавателни средства в разрез с правата на гражданите и осезаем ръст на полицейското насилие и произвол. Все прояви и инциденти, които не съответстват на европейските правозащитни стандарти за справедлив процес и за дейността на правоохранителните органи. Тези оценки намират и още по-еднозначно потвърждение от становището на мисията на Европейската асоциация на съдиите, която се състоя през януари т.г., в което се констатира сериозно нарушаване на принципа на независимост на съдебната власт от страна на изпълнителната власт и МВР.

Ето защо, всяка допълнителна (дори и само потенциална!) законова възможност за упражняване на политически натиск или въздействие върху правосъдната дейност може да се превърне в инструмент за поставяне на съдебната власт под политически контрол и за нарушаване на конституционните принципи на правовата държава и независимост на съдебната власт.

5 май 2011 г.

ИНСТИТУТ ЗА МОДЕРНА ПОЛИТИКА

БОРИСЛАВ ЦЕКОВ

ПРЕДСЕДАТЕЛ НА УПРАВИТЕЛНИЯ СЪВЕТ