

До

Комитет на министрите, Съвет на Европа

Комисия за демокрация чрез Право

Европейска Комисия

Уважаеми госпожи и господа,

Настоящото писмо изразява притеснението на част от неправителствените и съсловни организации в България относно представените от министъра на правосъдието на 14.06.2019 г. предложения за промени в Наказателно-процесуалния кодекс (НПК)¹ относно процедура за временно отстраняване и предсрочно прекратяване на правомощията на т.нар. трима големи в съдебната власт – председателите на Върховния касационен съд (ВКС), Върховния административен съд (ВАС) и главния прокурор (ГП).

В края на 2015 г. необходимата конституционна реформа беше сведена до частични положителни промени, които не осигуриха действителна независимост на съда и реална отчетност на прокуратурата в България. Изразеното насърчение за продължаване на реформата² не беше последвано от съответни мерки. Напротив, през последните години бяха приети законодателни решения за дисциплинарна и наказателна отговорност и отстраняване на съдии от длъжност по предложение на прокуратурата с безпроблемното одобрение на съдийската колегия на Висшия съдебен съвет (ВСС), които нескривано целят смразяващ ефект и поставят съдиите в допълнителна зависимост от прокуратурата.

Необходимостта от въвеждане на независим механизъм за разследване и търсене на наказателна отговорност в случай на престъпление, извършено от главния прокурор, е задължителна генерална мярка в изпълнение на решението на Европейския съд по правата на човека (ЕСПЧ) по делото „Колеви срещу България“ от 2009 г. В последния доклад на Комитета на министрите от март 2019 г. се отбелязва, че въпреки засиленото наблюдение на изпълнението на това решение, българското правителство вече десет години не е предложило конкретни мерки³.

От няколко месеца ставаме свидетели на лансиране на идеята за въвеждане на допълнителен механизъм за продължително отстраняване от длъжност на председателите на върховните съдилища по предложение на прокурор или на министър.

Предвидените в проекта на Министъра на правосъдието мерки⁴ :

¹ https://www.youtube.com/watch?time_continue=10&v=kTHZeSRJEpY

² [Становище на Венецианската комисия № 855/16 от 17.10.2017](#)

³ <https://hudoc.exec.coe.int/eng#%7B%22EXECIdentifier%22:%5B%22004-3557%22%5D%7D>

⁴ <http://www.justice.government.bg/117/14917>

- Въвеждат различен от общо приложимия ред за образуване на наказателно производство срещу председателите на върховните съдилища и главния прокурор. Необходимостта от такъв специален ред по отношение на председателите на върховните съдилища не е обоснована, тъй като няма основания и не се твърди, че общият ред е неприложим спрямо тях.

- Предоставят инициативата за образуване на наказателно производство срещу „тримата големи“ на министъра на правосъдието или на трима членове на съответната колегия на ВСС, а решението - на мнозинство от 2/3 от членовете на Пленума на ВСС, което може да бъде формирано с гласовете на прокурори, следователи и представители на парламентарната квота и на практика да изключи гласовете на шестимата съдии, избрани от самите съдии. Това излага председателите на върховните съдилища на външна намеса и натиск от страна на министъра на правосъдието и представителите на не-съдебната квота във ВСС и рискува да оказва сплашващо влияние върху съда.

- Същевременно, безспорното влияние на главния прокурор върху членовете на ВСС от прокурорската квота (както в прокурорската колегия, така и в Пленума на ВСС) запазва невъзможността за ефективното и независимо разследване на главния прокурор от лица, които не са негови подчинени, каквото следва да се въведе в изпълнение на решението на ЕСПЧ по делото "Колеви". Предлаганите изменения не осигуряват независимо разследване на главния прокурор на всички етапи от наказателното производство, както изисква ЕКПЧ и поради това нямат отношение към изпълнението на това решение.

Така, освен при първоначалния си избор, председателите на върховните съдилища са изложени на допълнителна външна намеса и натиск от представителите на не-съдебната квота във ВСС. Това нарушава обективната независимост на двете върховни съдилища и оказва сплашващо влияние върху техните решения.

Въпросът, свързан с отчетността на Главния прокурор е предмет на анализи също и на Венецианската комисия (ВК) и на Механизма за сътрудничество и проверка (МСП). Констатациите на Венецианската комисия за липса на независим механизъм за разследване и търсене на наказателна отговорност в случай на престъпление, извършено от главния прокурор датират още от 2003 г. В Меморандум⁵ от същата година правомощията на главния прокурор се разглеждат като твърде широки като всяко искане за свалянето на неговия имунитет всъщност би могло да бъде направено единствено от него самия. Това се възприема като законова празнота, която не може да остане без законово разрешение.

Дългогодишното неизпълнение на препоръките на ВК относно статута на прокуратурата и главния прокурор, последиците от това и предложение за конкретни действия в тази посока са подробно представени в Становище от 2017 г.⁶

Венецианската комисия не препоръчва да се въведе "вот на недоверие" на главния прокурор или подчиняването му на изпълнителната власт, тъй като това е много деликатен въпрос, който крие рискове от политизация. В тази ситуация, обаче, следва да бъдат въведени други ефективни механизми за отчетност поради факта, че основанията за отстраняване са трудно изпълними. Последното се дължи на следните пречки:

⁵ [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2003\)012-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2003)012-e)

⁶ [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2017\)018-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2017)018-e)

- ВСС няма правомощието за самостоятелно разследване и изясняване на фактите и следва да се обърне или към Инспектората към ВСС, или към самата прокуратура. Основанието за освобождаване по чл. 129, ал. 3, т. 3 от Конституцията на Република България (КРБ), а именно влизане в сила на присъда, с която е наложено наказание лишаване от свобода за умишлено престъпление предполага влязла в сила присъда, а поради квази-монополното положение на главния прокурор спрямо разследването той може да спре/прекрати разследване срещу себе си (реферира се директно към делото „Колеви срещу България“),

- освобождаването на основание чл. 129, ал. 3, т. 5 от КРБ поради тежко нарушение или системно неизпълнение на служебните задължения, както и действия, които накърняват престижа на съдебната власт също е трудно за прилагане и остава теоретична възможност. Това се дължи главно на силната позиция на ГП в системата на прокуратурата и в рамките на ВСС. Дори ако приемем, че няма нужда да се извърши специално разследване на действията на главния прокурор и че Инспекторатът към ВСС има волята и ресурсите за събиране на доказателства, то има малко шансове за това такава инициатива да бъде успешна във ВСС тъй като главният прокурор има достатъчно правомощия да предотврати такъв случай. Комисията отбелязва, че членовете на ВСС с кариера на прокурори, след приключване на мандата на ВСС, се връщат в системата на прокуратурата и това отново ги превръща в йерархично подчинени на главния прокурор. Освен това нищо в закона не възпрепятства главният прокурор да задейства проверки по отношение на предишната работа като прокурори на членове на ВСС докато изпълняват мандата си. За разлика от избраните членове на съвета, упражнявали съдийска професия, които не са в същата позиция по отношение на двамата председатели на ВКС и ВАС – вътрешната независимост на съдиите е по-добре защитена и в резултат на това съществува по-малък риск те да действат в защита на интересите на своя ръководител.

Комисията заключава, че в настоящото състояние на съдебната власт в България има слаба отчетност на главния прокурор, който по същество е имунизиран срещу наказателното преследване и е практически несменяем. Предложенията на ВК за подобряване не са взети под внимание от българското правителство и при изготвянето и представянето на настоящия законопроект. ВК предлага следното решение:

- Въвеждане на процедура за импийчмънт и ревизиране на процедурата по чл. 129, ал. 3, т. 5 от КРБ за освобождаване на ГП на основание тежко нарушение или системно неизпълнение на служебните задължения, както и действия, които накърняват престижа на съдебната власт. Разследванията срещу главния прокурор следва да се провеждат от независим орган или лица, неподчинени на прокуратурата. Влиянието на членовете на ВСС с професионален произход от прокуратурата и блокиращ глас при разследванията и подаване на предложение до президента за освобождаване трябва да бъде намалено.

- **„Венецианската комисия повтаря, че реформирането на механизмите за отчетност отнасящи се до ГП не означава симетрично облекчаване на процедурите за отстраняване на председателите на двете върховни съдилища или на членовете на ВСС“.** Докато съдиите трябва да бъдат независими, то тази концепцията не е напълно приложима към прокурорите. При тях по-точно е да се говори за "автономия", а не пълноценна "независимост" на

прокуратурата. Препоръките препотвърждават изводите от цялостния структурен и функционален анализ на Прокуратурата на Република България (ПРБ)⁷.

Венецианската комисия изразява загриженост, че "включването на главния прокурор като член по право на Съдебния съвет поражда особени опасения за смразяващ ефект върху съдиите и потенциална заплаха, тъй като главният прокурор е страна в много от делата, които подлежат на решаване именно от съдиите и неговото присъствие в съвета създава риск - поради йерархичния характер на прокуратурата, другите членове от прокуратурата могат да се чувстват задължени да следват позициите, възприети от главния прокурор"

Освен Венецианската комисия и Парламентарната асамблея на Съвета на Европа (ПАСЕ), Механизмът за сътрудничество и проверка също констатира отсъствието на процедура или друга възможност за търсене на отговорност на главния прокурор. По-конкретно, от началото на функционирането на МСП до сега, препоръка в посока въвеждането на някаква форма на контрол над фигурата на ГП присъства в 5 от всички 17 доклада. За първи път такава се появява в доклада от март 2010 г., в който се препраща към делото „Колеви“ и фактът, че ЕСПЧ „ ... разкритикува липсата на отчетност на Главния прокурор“⁸. Последователно в докладите от юли 2012 г., 2016 г. и януари 2017 г. се коментират неосъществените реформи в прокуратурата като част от тях е и безконтролността на главния прокурор. В доклада от 2017 г. е отправена конкретна препоръка насочена към изготвянето на Пътна карта в изпълнение на предписанията от независимия анализ на структурния и функционален модел на ПРБ, изготвен от прокурори от държави членки на ЕС. Европейските прокурори изрично казват, че „Считаме, че в името на това да се поддържа общественото доверие в прокуратурата на Република България, особено с оглед на безпокойството, породено от делото „Колеви“, е необходимо да се създаде прозрачна процедура, в случай че в бъдеще главен прокурор бъде обвинен по време на мандата си в извършването на тежко престъпно деяние“. Последното споменаване на този сериозен дефицит в наказателното ни правосъдие е в доклада от ноември 2018 г. В нито един от 5-те посочени по-горе доклада няма сложен знак за равенство между ГП и председателите на двете върховни съдилища. Подобна интерпретация е развита само на местна почва и оправдание за нея не може да се намери в докладите по МСП. От тук може да бъде направен единственият възможен извод, че е налице нежелание от страна на българските институции, за изпълнение както на препоръките, произтичащи от делото „Колеви“, така и на тези, изрично посочени в доклада на европейските прокурори и в последствие в становището на ВК от октомври 2017 г.

Текстовете, предложени от Министерство на правосъдието на 14.06.2019 г. се приближават до създаването на механизъм за натиск срещу председателите на двете върховни съдилища, като същевременно отново оставят фигурата на ГП недосегаема.

Съвместимостта на предлагания механизъм за търсене на отговорност на председателите на ВКС и ВАС следва да бъде преценена и с разпоредбата на чл. 19, пар. 1, втора алинея от Договора за функциониране на Европейския съюз (ДФЕС), която задължава държавите членки да установят правните средства, необходими за осигуряването на ефективна правна защита в областите, обхванати от правото на Съюза. Върховните съдилища безспорно са юрисдикции по

⁷ <http://www.mjs.bg/Files/Executive%20Summary%20Final%20Report%20BG%2015122016.pdf>

⁸ <https://ec.europa.eu/transparency/regdoc/rep/1/2010/BG/1-2010-112-BG-F1-1.PDF>

смисъла на чл. 267 ДФЕС и запазването на тяхната независимост е от първостепенно значение, за да се гарантира осъществяването на споменатата по-горе защита. Същевременно, чл. 47, алинея втора от Хартата на основните права на ЕС предвижда достъпа до „независим“ съд като изискване, свързано с основното право на ефективни правни средства за защита⁹. Съдът на Европейския съюз (ЕС) последователно поддържа, че гаранцията за независимост, присъща за правосъдната дейност се изисква не само на равнището на Съюза, за съдиите на Съюза и генералните адвокати на Съда, както предвижда член 19, параграф 2, трета алинея от Договора за Европейски съюз (ДЕС), но и на равнището на държавите членки, за националните съдилища. Понятието за независимост предполага, че съответният орган упражнява правораздавателните си функции напълно самостоятелно, без да е йерархично обвързан или да е подчинен на когото и било и без да получава нареждания или инструкции от какъвто и да било вид, и че по този начин е защитен от външна намеса или натиск, които могат да накърнят независимостта на членовете му при вземането на решение и да повлияят на съответните решения¹⁰. Обективният елемент на принципа на независимост на съдебната власт изисква достатъчно гаранции, за да се изключи всяко основателно съмнение относно независимостта и безпристрастността на органа и да се гарантира появата на независимост.¹¹ Изискването за независимост налага също дисциплинарният режим на съдиите да включва необходимите гаранции за пълното избягване на риска от използване на подобен режим като система за политически контрол на съдържанието на съдебните решения. В това отношение въвеждането на правила, определящи по-конкретно както действията, които представляват дисциплинарни нарушения, така и конкретно приложимите санкции, които предвиждат намесата на независим орган по реда на процедура, гарантираща изцяло прогласените в членове 47 и 48 от Хартата права, по-конкретно правото на защита, и които закрепват възможността за оспорване пред съд на решенията на дисциплинарните органи, представлява набор от съществени гаранции за целите на опазването на независимостта на съдебната власт.¹² До подобни изводи е достигнал и ЕСПЧ през 2013 г. по делото *Oleksandr Volkov v. Ukraine* (no. 21722/11).

В светлината на публично изразяваното несъгласие и пренебрежение към някои решения на Върховния касационен съд и стремежа за тяхното „преодоляване“ по законодателен път, считаме, че предвижданите мерки за търсене на отговорност на председателите на върховните съдилища с решение не на съдии, избрани от съдии, а на мнозинство от членове на ВСС, избрани от парламентарно представени партии и прокурори, могат да изложат двамата председатели, а поради това – и двете върховни съдилища и техните съдии, на недопустима външна намеса и натиск от страна на изпълнителната власт, разследващите органи и прокуратурата, в нарушение на обективната независимост на върховните съдилища и в стремеж за оказване на влияние върху техните решения.

Надяваме се тези съображения да бъдат взети под внимание по време на закритата Кръгла маса за обсъждане на мерките за изпълнение на постановените от ЕСПЧ решения относно неефективността на разследването в България с участието на представители на Комитета на

⁹ Решение от 27 февруари 2018 г., ASJP, C- 64/16, EU:C:2018:117, т. 41

¹⁰ вж. в този смисъл решения от 19 септември 2006 г., Wilson, C- 506/04, EU:C:2006:587, т. 51 и от 16 февруари 2017 г., Margarit Panicello, C- 503/15, EU:C:2017:126, т. 37 и (Решение от 27 февруари 2018 г., ASJP, C- 64/16, EU:C:2018:117, т. 44).

¹¹ Заключение на генералния адвокат Танчев от 11 април 2019 г. по дело C-619/18, EU:C:2019:325, т. 88

¹² Решение на Голям състав от 25 юли 2018 г., LM., C-216/18 PPU, ECLI:EU:C:2018:586, т. 67

министрите към Съвета на Европа, както и от други експерти, които наблюдават описаните по-горе процеси течащи в страната.

17.06.2019 г.

С уважение,

София

Антикорупционен фонд

Български адвокати за правата на човека

Български институт за правни инициативи

Български хелзинкски комитет

Институт за пазарна икономика

Програма „Достъп до информация“

Съюз на съдиите в България

Изпълнително бюро на Съюз на юристите в България

Център за либерални стратегии

Център за независим живот