

**Българската конституционна реформа
в контекста на присъединяването на
Република България към Европейския
съюз**

(2003 – 2005)

УВОД.....	3
Раздел първи: ОБЩЕСТВЕНИ И ПОЛИТИЧЕСКИ ФАКТОРИ НА КОНСТИТУЦИОННАТА РЕФОРМА В БЪЛГАРИЯ.....	5
1. <i>Обществено-политически фактори, довели до ревизия на Конституцията</i>	5
2. <i>Предходни опити за изменение на Конституцията</i>	6
Раздел втори: ПРАВНО-ИНСТИТУЦИОНАЛНА РАМКА НА КОНСТИТУЦИОННАТА РЕФОРМА	7
1. <i>Комисия за подготовка на предложения за изменение на конституцията</i>	7
2. <i>Процедура за изменение на Конституцията от Обикновено народно събрание</i>	8
Раздел трети: ФАЗИ НА КОНСТИТУЦИОННАТА РЕФОРМА (2003-2005 г.).....	9
1. <i>Първа фаза на реформата</i>	9
1.1. <i>Предложения за изменение на Конституцията в материята на съдебната власт</i>	10
1.2. <i>Законопроект № 345-01-76 за изменение и допълнение на Конституцията</i> ...	13
1.2.1. <i>Несменяемост на магистратите (§ 1 от законопроекта)</i>	13
1.2.2. <i>Мандатност на административните ръководители (§ 1 от законопроекта)</i>	17
1.2.3. <i>Правомощия на ВСС (§ 2 от законопроекта)</i>	19
1.2.4. <i>Имунитет на магистратите (§ 3 от законопроекта)</i>	19
1.2.5. <i>Преходни разпоредби (§ 4-7 от законопроекта)</i>	23
2. <i>Втора фаза на реформата</i>	23
2.1. <i>Участие в европейската интеграция и предоставяне на правомощия</i>	26
2.2. <i>Парламентарно мнозинство за ратификация на присъединителния договор</i>	28
2.3. <i>Конституционен режим на земята</i>	28
2.4. <i>Предаване на български граждани на чужда държава</i>	30
2.5. <i>Права за избиране на Европейски парламент и органи на местно самоуправление</i>	31
2.6. <i>Конституционно взаимодействие между Народното събрание и Министерския съвет</i>	32
ИЗПОЛЗВАНИ ИЗТОЧНИЦИ	34
Приложение 1: ЕВРОПЕЙСКАТА ЗАПОВЕД ЗА АРЕСТ	35
Приложение 2: ИЗМЕНЕНИЯ НА КОНСТИТУЦИЯТА НА РУМЪНИЯ ВЪВ ВРЪЗКА С ЧЛЕНСТВОТО В ЕС.....	36
Приложение 3: ДЕКЛАРАЦИЯ ЗА ОСНОВНИТЕ НАСОКИ ЗА РЕФОРМА НА БЪЛГАРСКАТА СЪДЕБНА СИСТЕМА.....	38
Приложение 4: ПРЕДЛОЖЕНИЯ ЗА КОНСТИТУЦИОННИ ПРОМЕНИ НА РАБОТНАТА ГРУПА ПО ПРОБЛЕМИТЕ НА СЪДЕБНАТА РЕФОРМА КЪМ ЦЕНТЪРА ЗА ИЗСЛЕДВАНЕ НА ДЕМОКРАЦИЯТА	40
1. <i>Предложения за промени в структурата на съдебната власт</i>	40
1.1. <i>Първи вариант</i>	40
1.2. <i>Втори вариант</i>	41
2. <i>Предложения за промени във формирането и уредбата на Висшия съдебен съвет и избор на председателите на ВКС, ВАС и главния прокурор от Народното събрание</i>	43
2.1. <i>Първи вариант</i>	43
2.2. <i>Втори вариант</i>	44
3. <i>Конституционно закрепване на институцията омбудсман</i>	45
4. <i>Предложения във връзка със статута на Конституционния съд</i>	47
Приложение 5: ПРАВЕН РЕЖИМ НА СДЕЛКИТЕ С НЕДВИЖИМА СОБСТВЕНОСТ (ВКЛЮЧИТЕЛНО ЗЕМЯ) В СТРАНИТЕ ЧЛЕНКИ НА ЕВРОПЕЙСКИЯ СЪЮЗ	49

УВОД

Европейският съюз има специфичен правен ред, който се различава както от останалите форми на международно сътрудничество, така и от класическия федерален модел, като изисква от държавите членки да упражняват суверенитета си съвместно с другите страни членки или чрез европейските институции. Европейското право има приоритет пред вътрешното право на страните членки, затова членството в Европейския съюз изисква от страните-членки промени във вътрешната им правна уредба, сред които първостепенно място заемат конституционните промени. Тези промени засягат:

- прехвърляне на национален суверенитет към Европейския съюз с цел съвместното упражняване от страните членки на държавните правомощия;
- уреждане на директния ефект на правните актове, приети от европейските институции, във вътрешния правен ред;
- регламентиране на изборите за Европейски парламент и участието на европейските граждани в местните избори;
- възлагане на държавни органи да упражняват представителни функции в органите на Европейския съюз и мястото на парламента в изготвянето на националните позиции на съответната държава по актовете, приемани от органите на Европейския съюз;
- придобиване на недвижима собственост от граждани на Европейския съюз;
- промени, свързани с вътрешната сигурност и съдебното сътрудничество между страните членки, като например възможността за предаването на граждани на страна членка, издирвани от съдебните или равностойни на тях органи на друга страна членка без намесата на изпълнителната власт, процедура, предвидена от Европейската заповед за арест (вж. по-подробно Приложение 1).

Изграждането на Европейския съюз е процес в развитие, чието начало е поставено с Договора за Европейската общност за въглища и стомана (в сила от 23 юли 1952 г.) и Договорите за Европейската икономическа общност и за Европейската общност за атомна енергия (в сила от 1 януари 1958 г.). Сред по-важните актове, които бележат развитието му, са: Единният Европейски Акт (в сила от 1 юли 1987 г.), Договорът за Европейския съюз (Договорът от Маастрихт, в сила от 1 ноември 1993 г.), Договорът от Амстердам (в сила от 1 май 1999 г.) и Договорът от Ница (в сила от 1 февруари 2001 г.), както и подписаната на 29 октомври 2004 г. Европейска конституция, чието ратифициране предстои.

Еволюцията на правния ред на Европейския съюз налага на държавите членки да ревизират конституциите си, за да отразят промените, като особено значителни изменения се осъществяват във връзка с Договора от Маастрихт, който създава ЕС като структура, изградена от три основни “стълба” (Европейските общности, общата външна политика и политика в областта на сигурността, сътрудничество в областта на правосъдието и вътрешните работи).

През 1992 г. Франция и Германия променят конституциите си като резултат от подписването на Договора от Маастрихт и въвеждат нови текстове (чл. 88-1, 88-2, 88-3 и 88-4 във Франция, чл. 23 в Германия) с цел ратификацията му. Конституционните промени засягат валутния съюз, правото на глас на гражданите на ЕС в местните избори, визовата политика и др. През 1999 г. Франция отново променя конституцията

си, за да стане възможна ратификацията на Договора от Амстердам. Промяната засяга чл. 88-2 и закрепва свободното придвижване на хора в Европейския съюз.

Испания и Португалия също променят конституциите си през 1992 г. като следствие от подписването на Договора от Маастрихт. Конституционната реформа в Испания от 27 август 1992 г. добавя нов чл. 13 (2), който дава правото на гражданите на ЕС да бъдат избирани на местни избори. Новият чл. 7.6 от португалската конституция урежда частичния трансфер на държавен суверенитет към европейските институции.

Непосредствено преди влизането си в Европейския съюз през 1995 г., Австрия провежда референдум за членството в съюза и за промяна на конституцията. С промените се урежда трансферът на държавен суверенитет към европейските институции. Швеция променя два пъти конституцията си – през 1994 г. преди приемането си в Европейския съюз и през ноември 2002 г.

Конституционните промени и хармонизирането на законодателството на бъдещите страни членки са в различен стадий на прогрес и засягат по-широк или по-тесен кръг въпроси.

В България процесът по адаптиране на Конституцията към изискванията за членство в ЕС започна първоначално с промени в сферата на съдебната власт. Осъществените през септември 2003 г. изменения и допълнения се отнасят до имунитета на магистратите, статута им на несменяемост и въвеждане на мандатност на административните ръководители в органите на съдебната власт. Впоследствие, през февруари 2005 г. беше приет втори законопроект за изменение и допълнение на Конституцията, който урежда непосредствено произтичащите от членството промени.

Румъния, чието присъединяване към Европейския съюз също предстои, вече е променила конституцията си – на референдум, проведен през ноември 2003 г., е одобрен Закон за изменение на Конституцията на Румъния от 1991 г. (вж. за измененията по-подробно Приложение 2).

Конституциите на новите страни членки на Европейския съюз трябва да отразят изискванията на европейския правен ред, а самите страни членки – да бъдат готови да приемат *acquis communautaire* като интегрална част от вътрешния си правен ред.

Раздел първи

ОБЩЕСТВЕНИ И ПОЛИТИЧЕСКИ ФАКТОРИ НА КОНСТИТУЦИОННАТА РЕФОРМА В БЪЛГАРИЯ

1. Обществено-политически фактори, довели до ревизия на Конституцията

Обществено-политическите фактори, провокирали общественото мнение за конституционна реформа и в крайна сметка довели до нейното осъществяване, са две групи:

- **Вътрешни фактори**

Изчерпването на обществената толерантност към нивото на очевидна престъпност и обществената неудовлетвореност от способността на правозащитната система резултатно да противодейства са фактори с пряко и конкретно влияние върху първата фаза на конституционната реформа, засегнала конституционната основа на съдебната власт.

Към категорията на вътрешните фактори спада и тълкувателната и отменителна юриспруденция на Конституционния съд. Влиянието ѝ е в две посоки. От една страна, съществуват конституционни текстове, по чието съдържание становищата на Конституционния съд и политическата класа се разминават, което налага окончателно разрешаване на противоречията с конституционна поправка. От друга страна, практиката на Конституционния съд подпомага идентифицирането на обективна необходимост от конституционни изменения и подсказва тяхната посока и съдържание. Този фактор бе изведен като значим при дебатите по първото гласуване на Законопроект № 345-01-76 за изменение и допълнение на Конституцията.

- **Външни фактори**

Потребността на България да се приспособи към условията на интеграция с ЕС, за да може да функционира пълноценно и конкурентноспособно, е фактор с доминиращо влияние върху втората фаза на реформата. Интеграционният фактор се проявява по три начина.

- **Първият** е свързан с поемане в процеса на преговори на конкретни политически ангажменти за *изменение на конституционни текстове в определен смисъл* като условие за присъединяване (напр. освобождаването на пазара на земя).
- **Вторият** е свързан с обективна необходимост от конституционна поправка с оглед *постигане на определена обществено-политическа цел* (например, ефективно правораздаване, безспорно необходимо в процеса на присъединяване). Постигането на целта е условие за присъединяване, но не е налице политическо задължение за ревизия на конкретен текст или усвояване на определен конституционен институт.
- **Третата** проявна форма на интеграционния фактор е изменение на Конституцията, което не се диктува от присъединяването, но би *усъвършенствало функционирането на обществото в постинтеграционни условия* (например, конституционно институционализиране на омбудсмана

или придаване на конституционен ранг на извънсъдебните способности за решаване на спорове) .

От трите проявни форми на интеграционния фактор първите две са с най-интензивно и определящо рамките на реформата действие, а третата остана без съществено значение.

През периода на демократичния преход действието на двете групи фактори е с различна интензивност. С напредване на преговорния процес с ЕС и присъединяването към НАТО външните фактори проявяват ясна тенденция да стават все по-значими в конкуренцията си с вътрешните фактори. Може да се твърди, че за началото на конституционната реформа през 2003 г., групата на външните фактори има определящо значение.

2. Предходни опити за изменение на Конституцията

Първият и единствен реален опит за промяна на Конституцията до 2003 г. бе направен със Законопроекта на управляващото мнозинство в XXXVIII-то Народно събрание, който бе обсъден на 15 февруари 2001 г. в пленарна зала. Той предвиждаше:

- *ограничаване имунитета на народните представители и на магистратите, като се даде възможност те да бъдат съдени за всички видове умишлени престъпления, независимо от тяхната тежест;*
- *предоставяне на общините на компетентност да определят размера на местните данъци и такси в граници, определени със закон.*

Законопроектът бе отхвърлен на първо четене поради липсата на достатъчно широк политически консенсус между парламентарно представените политически сили.

Раздел втори
ПРАВНО-ИНСТИТУЦИОНАЛНА РАМКА НА КОНСТИТУЦИОННАТА
РЕФОРМА

1. Комисия за подготовка на предложения за изменение на конституцията

В хода на преговорния процес по присъединяването на България към ЕС възникна необходимостта от изменение и допълнение на Конституцията в две насоки: реформа на съдебната власт и изпълнение на политическите ангажименти във връзка с евроинтеграцията.

Като резултат от тази необходимост, осъществяването на конституционната реформа зае важно място в работата на XXXIX-то Народно събрание. За тази цел беше създадена специална Временна комисия за подготовка на предложения за промени в Конституцията на Република България (Комисията), председателствана от заместник-председателя на Народното събрание Камелия Касабова.

Комисията бе учредена на основание чл. 79, ал. 1 от Конституцията и чл. 31 от Правилника за организацията и дейността на Народното събрание с решение на Парламента, гласувано на 23 април 2003 г. Тя получи мандат да обсъди и подготви в качеството си на водеща комисия проект за конституционни поправки в материята на съдебната власт и външнополитическата интеграция на страната в НАТО и ЕС. На съдебната реформа бе отдаден приоритет.

Комисията включва 17 народни представители, излъчени по квоти от всяка парламентарна група в съотношение, отговарящо на съотношението на парламентарните групи в пленарния състав на Парламента. Решенията на Комисията по същество се вземат с квалифицирано мнозинство 2/3 от списъчния състав, а редовните заседания се провеждат всеки вторник.

Дейността на Комисията се подпомага от експертно-технически екип на обществени начала и от Консултативния съвет по законодателството към Председателя на Народното събрание.

Съгласно Правилата за организацията и дейността на Комисията при упражняване на правомощията си тя се ръководи от принципите на публичност и информационна прозрачност, задълбочено проучване и ефективност. При подготовката на конституционните изменения в сферата на съдебната власт бяха събрани и представени на Интернет страницата на Народното събрание широк кръг от мнения и конкретни предложения от институции, организации и експерти, ангажирани с проблемите на съдебната реформа, включително представители на неправителствения сектор. За съжаление, поради редица причини, по-важните от които са анализирани по-надолу в текста, голяма част от тези предложения не бяха отразени в приетия законопроект, което значително стесни обхвата и положителното му влияние върху съдебната реформа.

Първоначално Комисията бе създадена с мандат три месеца, но впоследствие той бе трансформиран в безсрочен до изчерпване на възложената ѝ компетентност, т.е.

след гласуване на измененията в глава шеста “Съдебна власт” до приемане на измененията, необходими за бъдещото членство на България в ЕС.

2. Процедура за изменение на Конституцията от Обикновено народно събрание

Чл. 155 от Конституцията предвижда процедурата по приемането на закон за изменение и допълнение на Конституцията.¹ Съгласно конституционната процедура и Решението на Народното събрание за приемане на правила за процедурата относно законопроект за изменение и допълнение на Конституцията, законопроектът се разглежда на три гласувания в различни дати. При първото гласуване след изслушване доклада на Комисията и мотивите на вносителите законопроектът се обсъжда и гласува по принцип и в цялост и се счита приет, ако за него са гласували 3/4 от всички народни представители. От този момент тече седемдневен срок, в който народните представители могат да правят предложения за изменение и допълнение на конкретни текстове, без да нарушават гласуваната принципна рамка.

При второто гласуване законопроектът се обсъжда и гласува текст по текст, при условията и по реда за гласуване на обикновен закон на второ четене. Той е приет на второ гласуване, ако за всеки текст са гласували 3/4 от всички народни представители.

Между второто и третото гласуване не се правят предложения по текстовете. Комисията представя за трето гласуване законопроекта, в който тя може да предлага само редакционно-технически поправки. Третото гласуване е гласуване на законопроекта в цялост и се провежда поименно. Законът е приет на трето гласуване, ако за него са гласували 3/4 от всички народни представители.

¹ Според чл. 154, ал. 1 от Конституцията, правото на инициатива за изменението и допълнението ѝ принадлежи на една четвърт от народните представители и на президента.

Раздел трети ФАЗИ НА КОНСТИТУЦИОННАТА РЕФОРМА (2003-2005 г.)

1. Първа фаза на реформата

Реформирането на действащата Конституция бе наложително от гледна точка на целите на съдебната реформа и необходимостта от усъвършенстване на работата на съдебната власт. Дотогавашната практика в съдебната реформа бе оценена от политическата класа и представители на гражданското общество като етап на кампанийни частични реформи, неподчинени на последователен, траен, комплексен и концептуално непротиворечив подход, който не доведе до очаквания положителен цялостен резултат. Влияние оказа и отрицателната оценка на Европейската комисия за качеството на българското правораздаване в Редовния ѝ доклад за 2002 г. за напредъка на България по пътя към присъединяването.

С цел ускоряване на съдебната реформа на 2 април 2003 г. бе гласувана *Декларацията на парламентарно представените политически сили за основните насоки за реформа на българската съдебна система.* (вж. Приложение 3). Тя формално постави началото и основата на първата конституционна реформа, като предвиди основните ѝ насоки с цел:

- постигане на обществено необходимите високи правораздавателни стандарти (справедливост, бързина, ефективност, достъпност и прозрачност);
- независимост, безпристрастност, компетентност и отговорност на магистратурата;
- реално разделение и взаимен контрол между властите;
- повишаване на общественото доверие в съдебната власт.

Според Декларацията тези цели следва да се постигнат при зачитане на правовия принцип на върховенство на закона и съответно на най-добрите международни практики и българската национална идентичност и традиции. Реформата трябва да обслужва перспективите на бъдещото развитие на страната и да притежава характеристиките последователност и стабилност.

Декларацията обективира политическото съгласие за конституционна реформа по отношение на съдебната власт като вътрешнополитически приоритет. Тя включва усъвършенстване уредбата на правомощията на Висшия съдебен съвет (ВСС) и министъра на правосъдието, на механизмите за координация и взаимодействие между прокуратурата, следствието и изпълнителната власт в противодействието на престъпността, структурни и функционални промени в съдебната власт и повишаване на правоприлагания ѝ капацитет.

Така установената принципна основа бе силно стеснена с Решение № 3/2003 на Конституционния съд по к.д. № 22/2002, което трябваше да установи границите на мандата на Обикновено Народно събрание (ОНС) да изменя конституционни текстове и да го разграничи по съдържание от мандата на Велико Народно събрание (ВНС). Съгласно чл. 158, т. 3 от Конституцията ОНС не може да изменя формата на държавно устройство и на държавно управление, защото тази компетентност е предоставена изключително на ВНС. Още при гласуването на конституционния текст от Седмото ВНС съществуваха разногласия относно съдържанието на текста.

Конституционният съд възприе неочаквано широко тълкуване на изрза „*формата на държавно устройство и на държавно управление*”, както и на въпроса кога са налице промени в тях. Според него формата на държавно устройство се определя от „териториалната цялост и характеристиката на държавата като унитарна с местно самоуправление при недопускане на автономни териториални образувания”. Формата на държавно управление се определя от характера на държавата като парламентарна или президентска република или монархия, както и от изградената от ВНС система от всички основни конституционни институции, които доразвиват парламентаризма, тяхното съществуване, мястото им в съответната власт, организацията, условията, начинът на формиране и мандатът им, възложените им дейности и правомощия със запазване баланса между тях при съблюдаване на основните принципи, върху които е изградена държавата – народен суверенитет, върховенство на закона, политически плурализъм, разделение на властите, правова държава и независимост на съдебната власт.

Това тълкуване доведе до стесняване на възможната конституционна, съответно законодателна, реформа по отношение на съдебната власт и съсредоточаването ѝ до мерки за нейното институционално развитие и укрепване чрез ревизия на институтите на имунитет и несменяемост на магистратите и мандатност на административните ръководители. Липсата на по-широк консенсус между парламентарно представените политически сили допълнително ограничи възможността за предприемането на редица промени, които да допринесат за осъществяването на ефективна съдебна реформа.

Очерта се необходимостта от комплексно решаване на проблемите в съдебната власт, което да се извърши на основата на съгласие между политическите сили в страната от една страна, и между политическите сили и гражданското общество, от друга, и с активното участие на всички органи на съдебната власт.

1.1. Предложения за изменение на Конституцията в материята на съдебната власт

Представителите на съдебната власт не бяха поканени и не присъстваха в пленарната зала по време на дебатите по Законопроекта за изменение и допълнение на глава „Съдебна власт” на Конституцията. Тяхното участие в конституционната реформа се осъществи във формат внасяне на мотивирани становища и предложения в Комисията и обсъждане на текстовете на работни срещи с членовете на Комисията. В така рамкирания дебат се включиха съдиите от Върховния административен и Върховния касационен съд и Съюза на съдиите в България, прокурорите от Върховната касационна и Върховната административна прокуратура и Асоциацията на прокурорите в България, следователите от Националната следствена служба, адвокатите от Висшия адвокатски съвет, Министерството на правосъдието, Институтът за правни науки към БАН, Центърът за изследване на демокрацията, фондация "Програмен и аналитичен център за европейско право" и фондация "Институт за европейски изследвания". Техните предложения и препоръки ще бъдат изложени по-долу.

Част от тези предложения, които бяха внесени преди изработването на законопроекта и останаха извън обхвата му, са:

1. Корекция на *чл. 120* от Конституцията, който в настоящата си редакция допуска изключването на административни актове от съдебен контрол със закон без

точно установени критерии и така нарушава принципите на правовата държава. Върховният административен съд (ВАС) излезе с две алтернативни предложения:

- **Пълно отпадане на възможността за дерогиране на съдебния контрол върху административните актове**, което съответства най-плътно на концепцията за граждански контрол върху властта. Административни актове със специално значение, които засягат националната сигурност, външната политика на страната или са свързани с нейната отбрана, могат да бъдат разглеждани при специални условия, определени със закон. Това предложение се подкрепя от Министерството на правосъдието; или
- **Изчерпателно посочване на основанията за изключване на определени административни актове от съдебен контрол**, което ще допусне и контрол за конституционност на всяка законова норма, постановяваща необжалваемост пред съд на административен акт.

2. Изменение на *чл. 125, ал. 2* от Конституцията, което да **направи Върховния административен съд предимно касационна и само по изключение първа инстанция за дела с повишена правна или фактическа сложност и обществена значимост**. На задължителна първоинстанционна подсъдност на ВАС да останат само делата по оспорване на подзаконовите нормативни административни актове, издадени от централните държавни органи. Това предложение на ВАС бе подкрепено от Министерството на правосъдието.

3. Изменение на *чл. 119* и *чл. 129* от Конституцията, което да **подчертае ролята на съда като основен и типичен носител на съдебната власт**, чийто конституционен статус се ползва с относителна самостоятелност спрямо прокуратурата и следствието. Тази самостоятелност се проявява:

- в пълна финансова независимост; и
- в правила за атестирането на различните категории магистрати в рамките на съдебната власт и изборът на административни ръководители на съдилища, прокуратури и следствия да се извършва *по предложение* на представителите на всяка гилдия във Висшия съдебен съвет или от комисии, съставени на гилдиен принцип.

Предложението е на Върховния касационен съд (ВКС). С аналогично становище излезе и Националната следствена служба (НСЛС), която предлага професионалните организации на съдиите, прокурорите и следователите или общите им събрания по органи да издигат кандидати за ръководните административни длъжности. Подобна идея се съдържа и в предложението (вж. по-долу) за диференциране на имунитета между съдиите от една страна и останалите категории магистрати, която излезе от средите на прокурорите.

4. Осигуряване на бързина, процесуална гъвкавост и ефективност на някои особено чувствителни за интересите на гражданите дела (трудови и някои административни) чрез **въвеждане на двуинстанционно или бързо триинстанционно производство с възможност на апелативните съдилища да се възлагат правомощия на касационна инстанция**. В същата насока се предлага с изменение на *чл. 121, ал. 4* от Конституцията да се въведе конституционна делегация към текущия законодател да **изключи изискването за мотивиране на определени**

категории съдебни актове. Предложенията са на ВКС и бяха подкрепени от Министерството на правосъдието и парламентарно представени политически сили.

5. Изменение на *чл. 128* от Конституцията, което да предвиди **възможността за полицейско производство при разследването по наказателни дела**, за да отпаднат съмненията в конституционността на действащата уредба по НПК. Предложението е на Върховната административна прокуратура (ВАП).

6. Въвеждане чрез изменение на *чл. 130, ал. 3* от Конституцията на изискване за **избор на членовете на ВСС от парламентарната квота с квалифицирано мнозинство**, за да се изключи потенциалната опасност от корпоративно или политическо влияние върху състава и вземането на решения от този орган. Това предложение на ВКС бе споделено от Министерството на правосъдието, НСС и парламентарно представени политически сили, както и от Центъра за изследване на демокрацията.

7. Въвеждане чрез изменение на *чл. 87, ал. 1* и *чл. 150, ал. 1* от Конституцията на **задължително предварително консултиране с ВСС на всички правителствени и парламентарни законопроекта по въпросите на съдебната власт** преди внасянето им в Народното събрание, както и **компетентност на ВСС да сезира Конституционния съд** с искане да се произнесе по конституционността на такива закони. Предложението е на ВКС.

8. Обсъждане на въпроса дали **ВСС да стане постоянно действащ орган**, а част от **актовете му да подлежат на контрол пред Конституционния съд**, а не пред Върховния административен съд, тъй като съдиите от ВАС зависят от решенията на ВСС в областта на атестацията, дисциплинарната отговорност и кадровата политика. Идеите са на Министерството на правосъдието.

9. Изменение на *чл. 129, ал. 2* от Конституцията, с което към лицата, които се назначават и освобождават от президента по предложение на ВСС, да се прибави и **директорът на Националната следствена служба с мандат 7 години**. Предложението е на Министерството на правосъдието и е насочено към съхраняване равнопоставеността и симетрията на длъжността с председателите на върховните съдилища и главния прокурор.

10. Националната следствена служба предложи допускане на възможност за:
- **предсрочно прекратяване на мандата на член на ВСС по решение на органа, който го е избрал;**
 - **конституционна делегация към закона за определяне на дял от brutния вътрешен продукт, под който не може да бъде определен бюджетът на съдебната власт.**

11. Центърът за изследване на демокрацията направи редица предложения² относно реформирането на съдебната власт, включително и промени, осъществими в по-дългосрочен план (вж. Приложение 4). Сред по-важните от тях са:

² Предложенията са подготвени от Работната група по проблемите на съдебната реформа при Центъра, която включва изявени български експерти – практикуващи юристи, представители на академичната общност, на професионални сдружения и други неправителствени организации, ангажирани с проблемите на съдебната реформа.

- два варианта за **промени в структурата на съдебната власт**, засягащи мястото на следствието и прокуратурата;
- въвеждане на фигурата на **т.нар. “независим прокурор”** (длъжностно лице, упълномощено от закона да изпълнява прокурорски функции);
- **избор на председателите на ВКС и ВАС и на главния прокурор** от Народното събрание с квалифицирано мнозинство;
- промени в **състава и начина на формиране на ВСС**;
- конституционно закрепване на институцията на омбудсмана.

По-голямата част от представените идеи бяха предложени и при втората фаза на реформата, но отново останаха извън нея. Аргументите на Комисията за отхвърляне на повечето от тях са, че те не налагат по необходимост изменение или допълнение на Конституцията и могат да се реализират чрез текущата законодателна дейност на парламента. По част от въпросите, които неизбежно предполагат прередактиране на конституционни разпоредби, в Комисията или бе прието, че те имат частичен характер, който прави изменението в Глава шеста нецелесъобразно, или бе изразено споделено несъгласие с тях по същество.

1.2. Законопроект № 345-01-76 за изменение и допълнение на Конституцията

На 1 септември 2003 г. Комисията в качеството си на водеща внесе за обсъждане на първо гласуване в пленарна зала Законопроекта за изменение и допълнение на Конституцията на Република България с № 345-01-76, подписан от 103 народни представители.

Законопроектът предвиди промени в три конституционни института на съдебната власт – имунитета, несменяемостта на магистратите, и мандатността на ръководните административни длъжности в съдебната власт, прередактиране на чл. 129, чл. 131 и чл. 132 от Конституцията и преходна разпоредба за уреждане на заварените случаи. Целта му бе засилване на гаранциите за ефективно и безпристрастно правораздаване като първа стъпка в процеса на реформиране на съдебната власт.

В хода на дебатите по законопроекта парламентарно представените сили в XXXIX-то Народно събрание обсъдиха принципния въпрос имат ли общественно-политически мандат да изменят Конституцията. Такава идея не съществува в предизборните програми на повечето от тях, включително управляващата коалиция, и следователно е извън подлаганите на всеобщи парламентарни избори политически ангажименти за управлението на държавата. Бе прието, че въпреки това парламентът има мандат, тъй като разполага с ясно идентифицируема и масова обществена подкрепа (75 %) за конституционния проект.

Законопроектът бе гласуван единодушно на първо четене от 222-та присъстващи народни представители. Между първо и второ четене в него бяха направени някои промени. При третото гласуване на 24 септември 2003 г. се приеха следните изменения на Конституцията:

1.2.1. Несменяемост на магистратите (§ 1 от законопроекта)

В чл. 129, се направиха следните изменения:

1. Измени се ал. 3 и тя доби следната редакция:

„(3) С навършване на петгодишен стаж като съдия, прокурор или следовател и след атестиране, с решение на Висшия съдебен съвет, съдиите, прокурорите и следователите стават несменяеми. Те, включително лицата по ал. 2, се освобождават от длъжност само при:

- 1. навършване на 65-годишна възраст;*
- 2. подаване на оставка;*
- 3. влизане в сила на присъда, с която е наложено наказание лишаване от свобода за умишлено престъпление;*
- 4. трайна фактическа невъзможност да изпълняват задълженията си за повече от една година;*
- 5. тежко нарушение или системно неизпълнение на служебните задължения, както и действия, които накърняват престижа на съдебната власт.”*

2. Добави се нова ал. 4:

„(4) Придобитата несменяемост се възстановява при следващо заемане на длъжността съдия, прокурор или следовател в случаите на освобождаване по ал. 3, т. 2 и 4.”

Несменяемостта на магистратите, която бе широко обсъждана както в рамките на Комисията, така и на разширена дискусия с представители на съдебната власт и професионалните организации на магистратите се запази като принцип и в новата редакция.

Новите елементи са следните:

1. Повишава се продължителността от 3 на 5 години на изпитателния стаж, който е задължително условие за придобиване на качеството несменяемост. Удължаването се подкрепя от магистратите. Към това условие кумулативно се добавят конституционни изисквания за положителна атестация от ВСС за прослужения период и решение на ВСС за предоставяне на статус на несменяемост на съответния магистрат.

2. Преформулира се съществуващото в чл. 129, ал. 3, т. 1 на Конституцията основание за загубване на несменяемост от „при пенсиониране” в „навършване на 65-годишна възраст”. Комисията се позовава на аналогична уредба в конституциите на Гърция, Австрия, Германия, Словакия, Словения, Литва, Латвия, Малта, Полша и други държави.

Промяната на редакцията на т. 1 допуска хипотеза, в която непенсиониран, но навършил определената възраст съдия, прокурор или следовател продължава да работи, но може да бъде освободен по облекчен ред, защото вече не е несменяем. В тази връзка от представителите на съдебната власт бе изтъкнато опасението, че в края на трудовия си стаж, когато този магистрат престане да бъде несменяем по причини на своята възраст, той може да стане зависим – последица, която институтът на несменяемостта е предназначен да изключи. За да се избегне такава опасност, бе предложено

Конституцията да фиксира възраст, на която да се прекратява служебното правоотношение на магистрата, но идеята не бе възприета.

Навършването на 65-годишна възраст е основание и за предсрочно прекратяване на мандата на председателите на ВКС и на ВАС и на главния прокурор, ако той не е изтекъл към момента на навършване на тази възраст.

3. С новата т. 5 на ал. 3 се въвеждат три нови основания за загубване на несменяемост и освобождаване от длъжност, когато магистратът:

- а) извърши тежко нарушение;
- б) системно не изпълнява служебните си задължения и
- в) с действията си накърнява престижа на съдебната власт.

Според Комисията т. 5 дава възможност съдебната система да се освободи от магистрати, които виновно не изпълняват своя обществен и законов дълг, и да запази магистратите, които добросъвестно изпълняват професионалните си задължения и с личното си поведение допринасят за нейния авторитет. Според Комисията предложението съответства на действащите международни правни актове, за независимост на съдебната власт, приети от ООН, и Препоръката на Комитета на министрите на Съвета на Европа за независимостта, ефективността и ролята на съдиите.

Предназначението на т. 5 е да обхване неизпълнението на служебни задължения и неизпълнението на професионално-нравствените задължения, произтичащи от служебния статус на магистрата. Те са и основания за загубване на несменяемостта изобщо, защото, ако магистрат бъде освободен от длъжност на някое от тези основания и впоследствие отново заеме магистратска длъжност, несменяемостта не се възстановява, както е при подаване на оставка или освобождаване поради трайна фактическа невъзможност за изпълнение на задълженията си повече от година (ал. 4 на чл. 129).

Основанието „действия, които накърняват престижа на съдебната власт” поставя въпроса за преценката на тежестта на поведението и тежестта на правната последица – освобождаване от длъжност със загуба на несменяемостта. За да бъде този баланс спазен, е необходимо основанията за загубване на несменяемостта и освобождаването от длъжност да бъдат дефинирани достатъчно стриктно, за да не търпи разнопосочно тълкуване и да дава основание за недобросъвестно прилагане.

С тази цел т. 5 бе предлагана в различни редакции, включващи комбинации от следните изрази:

- *„системно неизпълнение на служебните задължения”*. Това е сравнително най-консенсусният нормативен израз на нарушението на професионалните задължения, въпреки че не се възприема без възражения. Според прокурорите от ВАП и фондация „Програмен и аналитичен център по европейско право” липсват обективни критерии, което позволява произволно или преднамерено отстраняване на магистрат и създава възможност за накърняване на независимостта на съдебната власт и ликвидиране на несменяемостта.

От средите на адвокатите първоначално постъпи предложение думата „системно“ да отпадне, тъй като според тях всяко изпълнение на служебните задължения трябва да може да послужи като основание за освобождаване на магистрат от длъжност, ако бъде установено по съответния ред от специален независим орган с правомощия да упражнява дисциплинарна власт. Впоследствие позицията бе видоизменена. Висшият адвокатски съвет възприе формулировката „системно изпълнение“, но настоя тя да бъде допълнена с изречение „когато тези нарушения са установени с влязъл в сила акт на установен със закона дисциплинарен орган“. Според Висшият адвокатски съвет освобождаването от длъжност със загуба на несменяемостта е допустима последица само при наличие на наложено дисциплинарно наказание. Това становище се споделя и от следователите от НСлС.

- „тежко нарушение на служебните действия“. За разлика от предходния израз, тежкото нарушение може и да е едно, докато системното изпълнение обхваща поредица нарушения, нито едно от които не е задължително да бъде тежко. По този израз възраженията бяха аналогични на тези против „системно изпълнение на служебните задължения“;
- „действия, уронващи престижа на съдебната власт“, „действия, накърняващи престижа на съдебната власт“ и „действия, които грубо накърняват авторитета на съдебната власт“. Тези формулировки предизвикаха оживена дискусия. Понятието „действия, уронващи престижа на съдебната власт“ бе обявено за противоконституционно с Решение № 9 от 1994 г. на Конституционния съд, докато бе елемент от норма на Закона за съдебната власт за отстраняване от длъжност на членовете на ВСС. Решаващият мотив на Конституционния съд бе, че се открива възможност за проява на неконтролируем субективизъм. Понятието „престиж на съдебната власт“ е твърде общо и допускащо злоупотреба поради липсата на ясен и обективен критерий за неговото точно дефиниране. Съдържанието му е обективно трудно установимо и включването му в правна норма създава опасност от твърде еластично тълкуване и произволно прилагане. Тези аргументи бяха в основата на становището на съдиите от ВКС, прокурорите от ВАП, следователите от НСлС и фондация „Програмен и аналитичен център по европейско право“. Наред с тях, върховните съдии изразиха опасение, че липсва и критерий за установяване степента, в която уронването на престижа на съдебната власт е справедливо да води до освобождаване от длъжност със снемане на несменяемостта.

В същото време прокурорите от Асоциацията на прокурорите в България изразиха подкрепа за тази формулировка с мотива, че тя е обоснована и ще допринесе за освобождаване на отделни магистрати, които със своята дейност уронват авторитета на съдебната власт.

Висшият адвокатски съвет предложи основанието да остане, ако бъде допълнено с изречение „когато тези нарушения са установени с влязъл в сила акт на установен със закона дисциплинарен орган“. Според адвокатите нормата е допустима само при наличие на наложено дисциплинарно наказание.

- „професионална непригодност“. Понятието бе предложено от съдиите от ВКС и подкрепено от ВАС като алтернатива на „действия, уронващи

престижа на съдебната власт”. То поставя акцента върху липсата на необходимите професионални качества, която прави магистрата неспособен да изпълнява служебните си задължения и която е обективно установима чрез атестация. Това предложение среща възражението, че понятието *„професионална непригодност*” се нуждае от тълкуване, което да установи дали и доколко в съдържанието му се включват и случаите на поведение, което получава отрицателна нравствена оценка, т.е. дали професионалната непригодност на магистрата включва само строго професионални качества или и професионално-етични добродетели. Предложението бе отхвърлено.

- *„непригодност*”. Този израз бе предложен от ВАП като самостоятелно основание за освобождаване от длъжност на несменяеми магистрати. Той обхваща фактически състав, при който магистратът се намира в състояние (например заболяване, алкохолизъм, наркотична зависимост), което не води до трайна фактическа невъзможност за изпълнение на задълженията повече от една година (основание за освобождаване без загуба на несменяемостта по т. 4), но не му позволява и пълноценно да ги упражнява. Предложението не бе възприето.
- *„липса на качества да изпълняват професионалните си задължения*”. Този израз е синонимен на *„професионална непригодност*” и не бе приет.
- *„особено тежък случай на нарушение на етичните правила*”. Понятието, предложено от следователите, представлява опит за алтернативно преформулиране на израза *„действия, уронващи престижа на съдебната власт*”. Мотивът е, че етичните кодификации на професионалните общности в съдебната система са достатъчно конкретни, а понятието *„особено тежък случай*” е добре дефинирано, за да оправдае прогноза за обективно прилагане. Предложението не бе възприето.

Фондация „Програмен и аналитичен център по европейско право” излезе с официално становище по съдържанието на т. 3, която остана неизменена и предвижда освобождаване от длъжност със снемане на несменяемостта при *„влизане в сила на присъда, с която е наложено наказание лишаване от свобода за умишлено престъпление*”. Според фондацията критерий за укоримостта на поведението не е наложеното наказание, а извършеното престъпно деяние. Поради това текстът трябва да съдържа критерия *„умишлено престъпление от общ характер*”, независимо, че за него може да бъде наложено наказание без лишаване от свобода. Освен това думата *„присъда*” следва да се замени с израза *„съдебен акт*”, тъй като НПК предвижда диференцирани процедури, завършващи с акт, различен от присъда. Предложението не бе възприето.

1.2.2. Мандатност на административните ръководители (§ 1 от законопроекта)

Към чл. 129 се добави нова ал. 5:

„(5) Административните ръководители в органите на съдебната власт, с изключение на тези по ал. 2, се назначават на ръководната длъжност за срок от пет години с право на повторно назначаване.”

Основанието за въвеждане на тази разпоредба е тълкувателно решение на Конституционния съд, в което той се произнася, че магистратите са несменяеми не само като магистрати, но и като административни ръководители. С конституционното изменение мандатността на ръководните длъжности в съдебната власт е предвидена като принципна характеристика на самата административна длъжност, а не като елемент от правното положение на магистрата-титуляр на длъжността. Въвежда се 5-годишен мандат с право на повторно назначаване за всички административни ръководители в органите на съдебната власт.

По този същностен белег мандатността на ръководните длъжности се отличава от несменяемостта. Магистрат, придобил качеството несменяемост, може да заема ръководна длъжност и да бъде преизбран на друга ръководна длъжност, но след изтичане на мандата остава в съдебната власт. Ако загуби статуса си на несменяемост, той напуска системата.

С промяната Комисията се стреми да постигне дисциплиниращ ефект и усъвършенстване на условията за развитие на кадрите в съдебната власт, като отвори път на младите с разумна приемственост между поколенията. В тази посока бе изразено виждането, че генезисът на вътрешната криза на съдебната система се дължи и на кадровия проблем, защото във всяка система, включително съдебната, субективният фактор е определящ за качеството на нейното функциониране.

Асоциацията на прокурорите в България изрази опасение, че въвеждането на мандатността може да дестабилизира органите на съдебната власт и следователно не е в обществен интерес. Адвокатите споделиха с прокурорите мнението, че предложението на Комисията като цяло не е добре мотивирано и е ненужно. Според Висшия адвокатски съвет административните ръководители изпълняват функции, които не са същински функции на магистрат и при упражняването им титулярът има правния статус на държавен служител. След като Конституцията не предвижда мандатност на държавните служители, няма основание за въвеждането ѝ и за ръководните длъжностни лица в съдебната система, които са равнопоставени на всички други магистрати.

И прокурорите, и следователите предложиха конституционното понятие „административен ръководител“, което е без конституционно изяснено съдържание, да бъде заменено с описателен израз. Предложението на прокурорите е той да гласи: „председателите на апелативните и окръжните съдилища, апелативните и окръжните прокурори, директорите на окръжните и националните следствени служби“, а на следователите – „лица, които имат право да правят предложения до ВСС по ал. 1, с изключение на тези по ал. 2“. Според магистратите това би попречило мандатността да бъде поставяна в зависимост от конюнктурни законодателни съображения.

Във връзка с несменяемостта и мандатността на магистратите прокурорите от ВАП предложиха да бъде **конституционно институционализиран принципът на добрите резултати и лични качества като най-важен решаващ фактор при упражняване правото на кариера на магистратите**. Тъй като в Конституцията липсват обективни критерии, механизми и процедури за преценка на качествата на магистратите, опитите въпросът да се уреди в Закона за съдебната власт неизбежно приключват с обявяването им за противоконституционни. Според прокурорите от ВАП,

ако в Конституцията се изведе такъв принцип, ще стане възможно Законът за съдебната власт да развие статуса на магистратите в посока справедливо оценяване на работата им. Подобен подход би ориентирал съдебната реформа към тези, които я осъществяват – магистратите, и би съдействал тя да приключи нормално и разумно. Предложението не бе възприето.

1.2.3. Правомощия на ВСС (§ 2 от законопроекта)

Новата редакция на чл. 131 гласи:

„Решенията на Висшия съдебен съвет за назначаване, повишаване, понижаване, преместване и освобождаване от длъжност на съдии, прокурори и следователи, за даване разрешение по чл. 132, ал. 2 и 3, както и предложенията, които той прави по чл. 129, ал. 2, се приемат с тайно гласуване.“

Във връзка с този текст прокурорите изтъкнаха, че при избор на конституционно регламентирани органи Конституцията се произнася и за мнозинството, с което трябва да бъде осъществен легитимен избор, особено ако се предвижда квалифицирано мнозинство. По тази причина, ако в чл. 131 не се уреди *въпросът с мнозинството*, подходът става различен от обичайно възприетия от Конституцията и това би могло да се обсъжда впоследствие по отношение на конституционностобразността на закон, в който този проблем ще бъде решен.

Според ВАП в края на чл. 131 следва да се постави запетая и добави изразът *„след преценка на професионалните и лични качества на магистратите“*. Целта на предложението е да ангажира преценката на ВСС за индивидуалните качества на магистрата, а не само за формалните критерии на закона. Според прокурорите това ще ориентира съдебната реформа към магистратите и ще ги мотивира да работят по-добре. Предложението не бе възприето.

1.2.4. Имунитет на магистратите (§ 3 от законопроекта)

Новата редакция на чл. 132 гласи:

„Чл. 132. (1) При осъществяване на съдебната власт съдиите, прокурорите и следователите не носят наказателна и гражданска отговорност за техните служебни действия и за постановените от тях актове, освен ако извършеното е умишлено престъпление от общ характер.

(2) В случаите по ал. 1 срещу съдиите, прокурорите и следователите не може да бъде повдигнато обвинение без разрешение на Висшия съдебен съвет.

(3) Съдиите, прокурорите и следователите не могат да бъдат задържани освен за тежко престъпление, и то с разрешение на Висшия съдебен съвет. Разрешение за задържане не се изисква при заварено тежко престъпление.

(4) За даване разрешение по ал. 2 и 3 се прави мотивирано искане до Висшия съдебен съвет от главния прокурор или от не по-малко от една пета от членовете на Висшия съдебен съвет по ред, определен със закон.“

Въвеждането на функционалния имунитет е консенсусна конституционна поправка, чиято целесъобразност се подкрепя от политическите сили и магистратите. Единодушно се поддържа становището, че функционалният имунитет не нарушава принципа на разделение на властите и независимостта на съдебната власт.

Исходната позиция на конституционната поправка е съобразена с класическата за континентална Европа постановка за имунитета като правен институт с две съставки:

- *неотговорност* („материален имунитет“) като материалноправен елемент от правното положение на титуляра с действие до края на живота му, която обхваща постановените от него актове;
- *наказателна неприкосновеност* („процесуален имунитет“), която представлява процесуална пречка за наказателно преследване и действа само в периода на заемане на длъжността. Действието ѝ е свързано с възможността защитата да отпадне с решение на ВСС за сваляне на имунитета на конкретен магистрат на определен етап от наказателното преследване.

Функционалният имунитет по дефиниция е ограничен по обхват в сравнение с универсалния имунитет на магистратите, установен с първоначалната редакция на чл. 132. Въпросът, обсъждан в Комисията, е дали ограничението да сведе имунитета само до неотговорност – до наказателна неприкосновеност за престъпления, свързани със служебните функции, или да обхване и двата елемента, но в намален обем в сравнение с универсалния имунитет.

В рамките на дебата възникнаха идеи за вътрешно диференциране на имунитетите в рамките на съдебната власт. Магистратите изразиха идея за диференциация между съдиите от една страна и прокурорите и следователите от друга в смисъл, че първите, като типични носители на съдебната власт и решаващи органи, могат да имат по-широк имунитет, а останалите магистрати – по-тесен. Членове на Комисията предложиха диференциация между председателите на върховните съдилища и главния прокурор от една страна и всички останали магистрати. Предложенията бяха отхвърлени като противоречащи на принципа за равнопоставеност и създаващи привилегия, която може да създаде вътрешен дисбаланс в съдебната власт.

Предложенията на Центъра за изследване на демокрацията включваха в дългосрочен план и преразглеждане на въпроса за имунитета на народните представители, конституционните съдии и другите лица, заемащи висши държавни длъжности. Като първоначална стъпка в тази насока се предлагаше имунитетът на тези лица да бъде ограничен до функционален (по аналогия с решението за имунитета на магистратите), а впоследствие да бъде обмислено и неговото отпадане.

Окончателните текстове се ориентираха към вариант, който урежда материалния елемент на имунитета в чл. 132, ал. 1, а процесуалния – в ал. 2.

1. Чл. 132, ал. 1 предвижда гражданска и наказателна неотговорност на магистратите за служебните им действия и постановените от тях актове по дела и преписки, освен ако извършеното е умишлено престъпление от общ характер.

Понятието „*умишлено престъпление от общ характер*“ се конкурираше в обсъждането на текста с понятието „*тежко престъпление от общ характер*“ и бе

предпочетено по следните две съображения. Първо, употребата на понятието *тежко престъпление* създава непреодолима защита на магистратите при извършване на леко престъпление, и дискриминира неоправдано останалите граждани. Второ, общественият интерес изисква приоритетна защита именно от всяка умишлена противоположност.

В случай на започнало наказателно преследване във връзка със служебната дейност на магистрат, е необходимо разрешение на ВСС, за да се повдигне обвинение. Запазва се дисциплинарната отговорност на магистратите, която има за основание нарушение на трудовата дисциплина.

За всички свои действия извън службата си магистратите носят отговорност на общо основание като всеки обикновен гражданин. Изключение представлява наказателната и гражданска неотговорност на магистратите при упражняване на решаваща служебна дейност за престъпления, които се преследват по тѣжба на пострадалия. Разрешението е в съответствие с основните принципи на ООН за независимост на съдебната власт и Препоръката на Комитета на министрите на Съвета на Европа за независимостта, ефективността и ролята на съдиите.

Прокурорите от ВАП изразиха мнение, че е нужно да се предвиди наказателна неотговорност за законосъобразността, правилността и справедливостта на изразени от магистрат устни или писмени становища и решения. В тези случаи е в интерес на независимостта на магистратите те да не носят наказателна отговорност и след напускане на магистратурата.

Прокурорите възразиха срещу израза „*техните служебни действия*” в чл. 132, ал. 1. Според тях той може да породи много спорове относно обема и границите на понятието и предложиха да се замени с „*действия при, по повод и във връзка със службата им*”, чието съдържание е добре изяснено в практиката на Конституционния съд и тълкувателните актове на върховните съдилища. Предложението не бе възприето.

2. Моментът на искане на свалянето на имунитет в сравнение с първоначалната редакция на Конституцията е изтеглен на по-късен етап от наказателното производство, в който ВСС ще съобразява решението си със събрани „*достатъчно доказателства*” за извършено от магистрата престъпление, а не с „*достатъчно данни*”, т.е. това вече е моментът, в който трябва да се повдигне обвинение. Възприе се, че „*достатъчното доказателства*” могат да формират у ВСС аргументирано становище по необходимостта от сваляне или запазване на имунитета на съответния магистрат, докато понятието „*достатъчно данни*” страда от недостатъчна убедителност и се използва в началото на наказателното производство, когато фактическата страна тепърва се изяснява.

3. В рамките на Комисията бе повдигнат и обсъден въпросът дали *органът, по чието решение имунитетът на даден магистрат се сваля, да бъде орган в рамките на съдебната власт или външен за нея субект*. Бяха изразени предложения това да бъде Конституционният съд, президентът на републиката или Народното събрание. Аргументът на предложилите промяната е, че според тях в съдебната власт като независима власт се чувства дефицит от дисциплинарни органи, които да упражняват контрол по отношение на имунитета. В същата посока бе предложението компетентността по сваляне на имунитета да остане у ВСС, но да бъдат разширени

субектите с право да го сезират и да се обхванат например председателите на върховните съдилища и държавният глава.

Предложенията не бяха възприети с аргумента, че с оглед запазване независимостта на съдебната власт е разумно и инициативата за снемане на имунитета, и самата процедура да останат в същата власт.

4. Новата конституционна уредба на процесуалния имунитет предвижда магистратите *да не могат да бъдат задържани освен при тежко престъпление с разрешение на ВСС или в хипотеза на заварено тежко престъпление, когато разрешение не е необходимо*. Уредбата се стреми към равновесие между обществената потребност от гарантиране авторитета на магистратите и обществената нужда от превенция на престъпността независимо от извършителя. В същото време тя възприема принципите на Всеобщата харта на съдията, приета от Централния съвет на Международната асоциация на съдиите, съгласно която наказателно преследване, включително задържане на съдия, трябва да бъде позволено само при гаранции за запазване на съдийската независимост.

По отношение на възможността за задържане на магистрат при заварено тежко престъпление, ВАП предложи разпоредбата да се допълни с изречение „*но в такъв случай незабавно се известява Висшият съдебен съвет чрез неговия председателстващ*”, който би направил текста симетричен на чл. 70, изр. второ, където е използван същият подход.

Според Фондация „Програмен и аналитичен център за европейско право” формулировката на чл. 132, ал. 1 и 2 е неуспешна. От буквалното ѝ тълкуване следва, че без разрешение на ВСС срещу магистрати може да бъде повдигнато обвинение за всяко деяние, което се твърди, че е престъпление, включително и от частен характер, щом то не е свързано с осъществяване на функциите им. Според фондацията това противоречи на концепцията за функционален имунитет и разкрива изключителна опасност от поставяне на магистратите в зависимост от конкретната преценка на всеки, компетентен по закон да повдига обвинение.

5. Законопроектът предоставя на ВСС в рамките на *една пета от състава му* правомощия на субект на инициатива за снемане на имунитета на магистрат. Процедурните правила са уредени чрез препращане към закон. В мотивите си Комисията твърди, че предложената уредба гарантира нормалното протичане на наказателното преследване срещу магистратите и е коректив срещу евентуалната пасивност в прокурорската система.

Според прокурорите от Върховната касационна прокуратура (ВКП) с проекта се предоставят съдебни (обвинителни) функции на ВСС в рамките на една пета от състава му, а той е административен орган и не може да инициира наказателно преследване, защото така би иззел изключителна конституционна компетентност на прокуратурата и би нарушил разделението и равновесието на властите. Прокурорите се позоваха на Решение № 3/2003 г. на Конституционния съд, според което такава промяна на Конституцията може да бъде извършена само от Велико народно събрание. На този аргумент Комисията противопостави възражението, че една пета от членовете на Висшия съдебен съвет не започват наказателно преследване и не упражняват обвинителна функция, а само инициират процедура по снемане на имунитет, ако

главният прокурор неоправдано бездейства. Подобна правна уредба действа в Чехия, Латвия, Словения и Словакия.

По отношение на този текст становищата на магистратите се разминават. Докато прокурорите настояваха текстът да остане непроменен, следователите предложиха кръгът на субектите на инициатива да сезират ВСС с искане за снемане на имунитет на магистрат да бъде разширен.

1.2.5. Преходни разпоредби (§ 4-7 от законопроекта)

„§ 4. (1) Народното събрание в срок от три месеца от приемането на Закона за изменение и допълнение на Конституцията на Република България приема законите, които се отнасят до прилагането на тези изменения и допълнения.

(2) Висшият съдебен съвет в срок от три месеца от влизането в сила на § 1, т. 3 назначава административните ръководители в органите на съдебната власт.

§ 5. Административните ръководители в органите на съдебната власт, които са заемали съответната ръководна длъжност повече от пет години до влизането на този закон в сила, могат да бъдат назначавани на същата ръководна длъжност само за един мандат.

§ 6. Срокът по чл. 129, ал. 3 се прилага за съдии, прокурори и следователи, които към момента на влизане на този закон в сила, не са навършили 3-годишен стаж на длъжността, която заемат.

§ 7. Параграф 1, т. 3 влиза в сила от 1 януари 2004 г.”

В сравнение с първоначалното предложение на Комисията, срокът за изпълнение на конституционното задължение на Народното събрание за създаване на законите, към които изменената Конституция препраща, е съкратен от 6 на 3 месеца.

2. Втора фаза на реформата

Втората фаза на конституционната реформа е свързана с дейността на Комисията по подготовка на втория Законопроект за изменение и допълнение на Конституцията, посветен на външнополитическата интеграция на България към ЕС и НАТО. Работата по него започна на 18 ноември 2003 г. с дебат доколко действащите разпоредби на Конституцията удовлетворяват изискванията на външнополитическата интеграция.

По отношение на североатлантическата интеграция, промените във връзка с която бяха дефинирани като приоритет, бе прието, че комбинацията от конституционните текстове и Решение № 1/2003 г. на Конституционния съд води до извода за липса на конституционни пречки за изпълнение на междусъюзническите ангажименти на България, произтичащи от членството в НАТО. Според действащия конституционен режим войските на политическите сили на военен съюз, сключен чрез ратифициран международен договор, не се считат за чужди войски и не е необходимо решение на Народното събрание, когато български войски се изпращат на територията на чужда държава или чужди войски преминават и пребивават на българска територия, когато това е в изпълнение на международни ангажименти по силата на ратифициран международен договор.

По отношение на европейската интеграция възгледите на субектите, ангажирани с подготовката на законопроекта (държавни органи и неправителствени организации), относно обхвата на необходимите реформи могат да се разделят на три групи³:

- Според **консервативния** възглед действащата Конституция е годна да обслужи всички нужди на интеграцията, с изключение на темата за земята. В тази връзка е нужно да се възприеме възможно по-дълъг преходен период, като уредбата стъпи на принципа на реципрочност и допусне право на собственост да могат да придобиват само гражданите и юридическите лица от ЕС, а не всички чуждестранни юридически и физически лица. Дискусионен е въпросът дали конституционните поправки да не изчакат приемането на Европейската конституция с цел избягване на евентуална колизия с нейни текстове. Концепцията не изключва изменения на Конституцията с политическа цел, чието предназначение е в процеса на съпътстващия дебат българското общество да бъде запознато със значимостта на европейската интеграция. Този възглед се споделя от някои от членовете на Комисията, но не е актуален за организациите на гражданското общество.
- Привържениците на **умерения** подход смятат, че конституционните текстове не са годни пълноценно да обслужат потребностите на интеграцията. Изменението на Конституцията е належащо и не трябва да се обвързва с процесите на приемане на Конституция на Европа, защото е част от вече поети ангажменти на България в интеграционните преговори. Конституционният режим на земята следва да бъде либерализиран и отворен в някаква степен и за физическите и юридическите лица на трети държави. Измененията в другите сфери следва да се преценяват конкретно и да се придържат към необходимото.
- **Радикалният** възглед се споделя предимно от Министерството на правосъдието, органите на съдебната власт и гражданските сдружения и се свързва главно с функционирането на правозащитната сфера на държавата (правораздаване и права на човека). Той предвижда незабавно въвеждане на конституционни изменения, които не се диктуват от непосредствените нужди на интеграцията и са дискусийни в определени свои части

Комисията споделя разбирането за умерения подход към изменение на Конституцията.

В хода на дебата Комисията очерта сфери на задължителни и възможни конституционни поправки:

1. Сферата на **задължителните поправки** включва изменения, които са неизбежни, защото са въздигнати в условие за присъединяване на основание вече поети от правителството политически ангажменти в преговорния процес. Тази група се формира под влиянието на интензивното действие на интеграционния фактор. Това са:

³ Вж. и Пушкарлова, Ива, “Защо България произвежда твърди конституции?”, в: сп. Общество и право, бр.1, февруари 2005 г.

- делегиране на правомощия на национални органи към институции и органи на ЕС и признаване на директното действие и автоматичното предимство на европейското общностно право над националното (т.нар. интеграционна клауза);
- конституционна уредба на представителния мандат на Министерския съвет (МС) в Съвета на министрите и на взаимодействието на правителството с Народното събрание (НС) в процеса на формиране на националната позиция по европейската общностна политика, вкл. възможността за предварителен парламентарен контрол върху участието на МС в изработване на актовете на ЕС;
- конституционно допускане на предаване на български граждани на чужда държава или международна юрисдикция за целите на наказателното преследване, когато това е предвидено в международен договор, по който Република България е страна;
- уредба на европейското гражданство като субсидиарно и допълване на конституционното понятие „чужденец“;
- разширяване на активното и пасивното избирателно право за местни избори (Директива 94/80 на ЕС) и уреждане на конституционния статус на депутатите в Европейския парламент;
- отпадане на конституционната забрана граждани и юридически лица от ЕС да придобиват земя в България.

2. Сферата на **възможните поправки** – поправки, усъвършенстващи общото функциониране на държавата и гражданското общество в постинтеграционни условия. Тук се включват:

- конституционна уредба на института на омбудсмана;
- разширяване признаците на равнопоставяне на гражданите в съответствие с Хартата за правата на гражданите на Европейския съюз (например генетични особености, език, принадлежност към национални малцинства, физически и психически увреждания, сексуална ориентация);
- конституционна рамка на участието на България в Икономическия и валутен съюз на Европейската общност, вкл. възможността за конституционна делегация на правомощия от БНБ към Европейската централна банка;
- право на индивидуална жалба пред Конституционния съд;
- уредба на особените юрисдикции, тъй като чл. 119 от действащата Конституция не допуска такива, с цел облекчаване на правораздаването;
- продължаване на съдебната реформа в материята на досъдебната фаза на наказателния процес, вкл. създаването на конституционна основа за приемането на изцяло нов Наказателно-процесуален кодекс, регламентиране на взаимоотношенията между Министерството на правосъдието и ВСС, уреждането на мандата и правомощията на ВСС., в т.ч. и начина на формирането му (елиминиране на парламентарната квота или въвеждане на квалифицирано мнозинство при избора ѝ); избор от парламента на председателите на ВКС, ВАС и главния прокурор.

Някои от възможните поправки са не по-малко необходими от задължителните, докато други са все още дискусийни.

С Решение № 3/2004 Конституционният съд се произнесе, че конституционната интервенция в изброените сфери не представлява промяна във формата на държавно

устройство и държавно управление по смисъла на чл. 158, т. 3 и следователно може да се извърши от Обикновено Народно събрание. Важният и все по широко обсъждан въпрос за структурата и организацията на съдебната власт бе изключен от сферата на възможните поправки поради позицията на КС, отразена в цитираното решение.

На 30 ноември 2004 г. Комисията прие Законопроект за изменение на Конституцията, който беше внесен на 8 декември същата година в пленарна зала. Законопроектът беше гласуван на първо четене на 26 януари 2005 г. и окончателно приет на 18 февруари (обн. ДВ бр.18/25 февруари 2005 г.)

Съдържанието му почти обхваща сферата на първоначално очертаните задължителни поправки, но е малко по-тясно от нея. В него *липсва същинска интеграционна клауза*, т.е. текст, който изрично да прогласява предимството на правото на Европейските общности пред националното право като последица от пълноправното членство в ЕС. Комисията прие, че тази последица произтича от самата същност на присъединяването по силата на интеграционния договор и е изрично установена като *конституционен* принцип на ЕС в действащата съдебна практика на ЕС и в чл. I-6 ДЕК и чл. 5, ал. 4 от Конституцията. По тази причина не се налага изрично конституционно разпореждане в този смисъл.

Законопроектът предвижда:

2.1. Участие в европейската интеграция и предоставяне на правомощия

1. Въвеждане на нова ал. 3 в чл. 4 със следното съдържание:

„Република България участва в изграждането и развитието на Европейския съюз.“

Комисията мотивира тази конституционна декларация като нормативен израз на политическия възглед за интеграцията като незавършил процес на обхващане на всички европейски държави, които споделят ценностите на ЕС и са солидарни в усилията си да ги развият съвместно. Систематичното й място е избрано с оглед обстоятелството, че участието в ЕС е несъмнено основен конституционен въпрос от значение за цялостното конституционно устройство на държавата и функционирането на нейните конституционно установени органи.

2. Изменение на чл. 85, в който се създава нова т. 9 в ал. 1, със следното съдържание:

„9. предоставят на Европейския съюз правомощия, произтичащи от тази Конституция.“

Тази разпоредба урежда прехвърлянето на законодателни правомощия от българската държава към ЕС за съвместно упражняване чрез европейските наднационални органи. Според действащите актове на ЕС и Европейската конституция те се предоставят на Съвета на министрите и Европейския парламент. Прехвърлянето се осъществява на основание бъдещия договор за присъединяване и така предложената нова редакция на чл. 85.

Последната е резултат от развитието на дилемата дали разпоредбата на чл. 5, ал. 4 е годна в съчетание с интеграционния договор да произведе трансфер на държавни правомощия или е необходим изричен текст. Надделя тезата за промяна на статуквото. Обсъжданите термини, които нормативно да изразят прехвърлянето и неговия предмет, бяха съответно „възлага/предоставя/прехвърля/упражнява съвместно” и „компетенции/правомощия/суверенни права”. Обсъждано бе дали адресатът на прехвърлянето да бъде определен по-конкретно и по-политически ангажирано като „Европейския съюз”, което предполага и изчерпване на текста с ратификацията на присъединителния договор, или по-широко и гъвкаво като „международна организация”. Възприе се първата теза с аргумента, че Комисията няма мандат да предлага прехвърляне на държавна компетентност по принцип.

Конституционни решения в новите страни членки

- След конституционните поправки, чл. 7.2 от Конституцията на **Словакия** предвижда прехвърляне на суверенна власт към Европейския съюз съгласно Договора за Европейския съюз и урежда присъединяването на държавата към съюза. Чл. 7.5 гласи, че европейското и международното право са върховни законови норми и имат приоритет пред националното право. Чл. 125а на словашката Конституция предвижда предварителна проверка на съвместимостта на Договорите с Конституцията и обвързваща сила на директно приложимите международни договори за националните съдилища. Чл. 144.1 възлага на националните съдилища да инициират процедура за промяна на Конституцията в случай, че конституционна норма противоречи на европейското право. Чл. 120.1 улеснява прилагането на задълженията, произтичащи от членството в Европейския съюз, чрез правителствени укази.
- Промените в Конституцията на **Чехия** са сходни с тези, приети няколко месеца по-рано в Словакия. Подходът в Чехия се различава с това, че промените не се отнасят конкретно към Европейския съюз, а към по-широкото понятие „международна организация”. Чл. 10а урежда трансфера на суверенна власт; според чл. 10 международните договори имат приоритет пред националните законови норми. Чл. 87.2 на чешката Конституция предвижда предварителна проверка на съвместимостта на международните договори с Конституцията и обвързващата сила на директно приложимите международни договори за националните съдилища. Чл. 95 възлага на националните съдилища да инициират процедура за промяна на Конституцията в случай, че законова норма противоречи на международното право.
- Новата Конституция на **Полша** от 1997 г. съдържа законови състави, които се отнасят до прехвърлянето на държавен суверенитет към международни организации (чл. 90) и до директното прилагане на международните договори и международните правни актове, приети от международни организации съгласно тези договори (чл. 92). Международното право има приоритет пред националните правни норми.
- Промените в Конституцията на **Унгария** предвиждат, че въз основа на международен договор, властта, дадена от Конституцията, може да бъде упражнявана съвместно с други страни членки или индивидуално чрез

европейските институции (чл. 2а). Въпреки тези промени Унгария запазва дуалистична правна система, в която европейското право няма водеща роля и потенциалните конфликти между конституцията и европейското право ще се разрешават от Конституционния съд на Унгария.

- Промените в Конституцията на **Словения** (чл. 3а), приети през месец март 2003 г., предвиждат прехвърляне на изпълнението на част от суверенните правомощия на държавата към международни организации и прилагане на законовите норми и решенията, приети от тези организации.
- В **Естония** на 14 септември 2003 г. се провежда общонационален референдум, с който се приемат изменения и допълнения на Конституцията. Тези изменения са включени в така наречения „Трети конституционен закон“. Чл. 162 гласи, че Естония може да участва в Европейския съюз и членството в Европейския съюз трябва да бъде съобразено с основните принципи на Конституцията на страната. От момента на присъединяването на Естония към Европейския съюз Конституцията ще бъде прилагана и интерпретирана съгласно правата и задълженията, произлизащи от договора за членство в Европейския съюз.
- **Латвия** може да делегира част от държавните си правомощия на международни институции след измененията на чл. 68 на латвийската Конституция. Присъединяването на Латвия към Европейския съюз и промяната на условията на членството трябва да бъдат подложени на референдум. Чл. 79 съдържа специални условия, отнасящи се за референдуми, свързани с членството на страната в Европейския съюз.
- Конституцията на **Литва** (чл. 136) позволява членството на Литва в международни организации.

2.2. Парламентарно мнозинство за ратификация на присъединителния договор

Изменение на чл. 85, в който се създава нова ал. 2 със следното съдържание:

„Законът за ратифициране на международен договор по ал. 1, т. 9 се приема с мнозинство две трети от гласовете на всички народни представители.“

Предложението на Комисията е аргументирано с конституционната значимост на присъединителния договор, която предполага висока степен на обществено съгласие. Квалифицираното мнозинство идентифицира наличието на широк и стабилен консенсус и следователно въздига последния в задължителен елемент от фактическия състав по влизане в сила на договора.

2.3. Конституционен режим на земята

Изменение на чл. 22 така:

“Чл. 22 (1) Чужденци и чуждестранни юридически лица могат да придобиват право на собственост върху земя при условията, произтичащи от присъединяването на Република България към Европейския съюз или по силата на международен договор, ратифициран, обнародван и влязъл в сила за Република България, както и чрез наследяване по закон.

(2) Законът за ратифициране на международен договор по ал.1 се приема с мнозинство две трети от всички народни представители.

(3) Режимът на земята се определя със закон.”

Изменението се налага поради ангажимента на България да осигури свободно движение на капитали между държавите-членки на ЕС (чл. 56 ДЕО, съответно чл. III-157 ДЕК)⁴. То вдига забраната за придобиване на земя от гражданите и юридическите лица на ЕС и трети държави и въвежда разрешителен режим чрез конституционна делегация. Тя обхваща условията и реда за упражняване на правата на физически и юридически лица на ЕС или на трети страни върху земя в България и препраща съответно към присъединителния договор и към международен договор, сключен с третата държава и ратифициран от парламента с квалифицирано мнозинство (2/3 от народните представители). Сключването на международен договор във втората хипотеза не предоставя по-благоприятни условия за гражданите и юридическите лица на третата държава спрямо тези на ЕС, тъй като съгласно изрична клауза на присъединителния договор, гражданите и юридическите лица от ЕС се ползват със статута на най-облагодетелствана нация.

Запазена е възможността за придобиване на земя чрез наследяване по закон, която може да се ползва единствено от физически лица, тъй като според действащото законодателство само те могат да бъдат наследници по закон.

Формулата „при условията, произтичащи от присъединяването или по силата на ратифициран международен договор” позволява да се избегне необходимостта от ново изменение на чл. 22 с оглед интеграцията в Европейското икономическо пространство (ЕИП), която следва присъединяването към ЕС. Ако Споразумението за ЕИП наложи изискване, което е независимо от присъединяването, интеграцията към ЕИП няма да влезе в противоречие с чл. 22, защото ще бъде подведена под втората хипотеза на формулата.

Според Комисията предлаганата уредба едновременно удовлетворява нуждите на присъединяването, включително към ЕИП, и зачита особеното конституционно значение на земята като основно национално богатство. Нормата на чл. 22 е специална, т.е. урежда само придобиването на право на собственост върху земя от определена категория субекти при изчерпателно изброени условия. Тя не разрешава на законодателя допълнително либерализиране на режима.

При обсъждането в Комисията се прие, че изменението може да влезе в сила незабавно, тъй като то няма да доведе до допълнителни конституционни задължения за България, нито преки права за чуждестранни лица. Поради делегацията към международен договор (присъединителен или друг) такива възникват едва след изпълнение на процедурата по влизането му в сила.

⁴ С оглед на широкия интерес и дискусиите в публичното пространство относно необходимостта и целесъобразността на подобна промяна този въпрос е разгледан по-подробно в Приложение 5.

Отчетено беше обстоятелството, че България е договорила с ЕС въвеждането на 7-годишен преходен период, в който запазва ограничения за придобиването на право на собственост върху земеделска и горска земя дори за граждани и юридически лица на ЕС. Целта на преходния период е да гарантира изравняването на цените на пазара в България с европейските, както и по-добрата защита на интересите на българските собственици и предотвратяване изкупуването на земя със спекулативна цел. Той важи с ограничения и не засяга правата на *установени на територията на България лица да придобиват всякаква земя, вкл. земя за първо жилище, за административни или индустриални сгради*. Тези права възникват по силата на присъединяването. Това тълкуване на принципа за свободно движение на капитали е твърдо установено в международнодоговорната практика на ЕС и предвидено в договора за присъединяване на всички новоприсъединили се държави. Договорен е и 5-годишен преходен период по отношение на придобиването на право на собственост върху земя за второ жилище. Това ограничение също няма да доведе до деформации по отношение на конкуренцията във вътрешния пазар, тъй като е с твърде тесен обхват, но е необходимо то по никакъв начин да не влияе върху права, свързани с други свободи.

Конституционни решения в новите страни членки

- Чл. 68 от Конституцията на **Словения** премахва изискването за реципрочност относно правото на европейски граждани да закупуват недвижимо имущество в Словения.
- Измененият чл. 47 от Конституцията на **Литва** позволява на чужди юридически и физически лица да закупуват селскостопанска земя.
- Почти всички новоприсъединили се страни са договорили преходен период относно сделките със земя, чиято продължителност най-често е в рамките на седем години. Значително по-дълъг период е договорила само **Полша** - дванадесет години.

2.4. Предаване на български граждани на чужда държава

Изменение на чл. 25, ал. 4 така:

„Гражданин на Република България не може да бъде предаден на друга държава или на международен съд за целите на наказателно преследване, освен ако това е предвидено в международен договор, ратифициран, обнародван и влязъл в сила за Република България.“

Текстът се предлага в изпълнение на задължение за правно сътрудничество по наказателни дела. То произтича от влизането в сила от 1 януари 2004 г. на Рамковото решение на Съвета на министрите на ЕС за европейска заповед за арест и процедура по предаване между държавите членки, както и от присъединяването на България към Римския статут на Международния наказателен съд, във връзка с което през 2003 г. бяха приети изменения и допълнения в Раздел „Предаване на лица, извършили престъпление“ от НПК.

България е длъжна да вдигне абсолютната забрана за предаване на собствени граждани на съдебните и равностойни на тях органи на чужда държава и да допусне предаване, ако органите са на друга държава-членка и предаването се иска във връзка с наказателно преследване на основание ратифициран по конституционен ред и влязъл в сила международен договор за престъпления, описани в съответния международен акт. Дискусиите в Комисията бяха свързани с това дали изпълнението на това задължение изисква непременно изменение на чл. 25, или става автоматично с влизане в сила на присъединителния договор.

Формулата „за целите на наказателното преследване” предполага широко тълкуване, съответно на Рамковото решение, което позволява уточняването му в международен договор.

Конституционни решения в новите страни членки

- Чл. 47 от Конституцията на **Словения** позволява екстрадирането на словенски граждани съгласно международни договорености.
- Конституцията на **Естония** не забранява екстрадирането на естонски граждани.

2.5. Права за избиране на Европейски парламент и органи на местно самоуправление

Допълнение на чл. 42, като се създаде ал. 3 със следното съдържание:

„Изборите за членове в Европейския парламент и участието на граждани на Европейския съюз в избори за органи на местно самоуправление се уреждат със закон.”

Този текст е предложен в изпълнение на външнополитическия ангажимент на България конституционно да осигури активното и пасивното изборително право на гражданите на другите държави членки на ЕС в изборите за органи на местно самоуправление и в изборите за Европейски парламент. Задължението произтича пряко от чл. 19 от ДЕО (чл. 8-б ДЕС), съответно от чл. I-10, (2)(б), III-126 от ДЕК. Предложената клауза е икономична. Тя препраща към текущото законодателство за специалните условия и ред за упражняване на изборителни права съгласно европейските директиви, закони и рамкови закони в материята.

В Комисията бе засегнат въпросът доколко текстът е необходим. Консервативната теза изтъква аргумента, че европейските граждани могат да участват в местни избори на основание чл. 26, ал. 2 и чл. 138, който си служи с понятието „население”, което не е обвързано с юридическата категория „гражданство”. Според втората теза изричната уредба на материята по-плътено съответства на ангажиментите в преговорния процес и ще разграничи европейските граждани от чужденците въобще.

Конституционни решения в новите страни членки

- Постоянно пребиваващите чужди граждани могат да гласуват и да се представят на местни избори в **Словакия** съгласно чл. 30.1 от словашката Конституция.
- Постоянно пребиваващите чужди граждани могат да гласуват и да се представят на местните избори в **Литва** съгласно чл. 119 от литовската Конституция.

2.6. Конституционно взаимодействие между Народното събрание и Министерския съвет

Допълнение на чл. 105 като се създават нови ал. 3 и 4 със следното съдържание:

„(3) Министерският съвет информира Народното събрание по въпроси, отнасящи се до задължения, произтичащи за Република България от нейното членство в Европейския съюз.

(4) Когато участва в разработването и приемането на актове на Европейския съюз, Министерският съвет информира предварително Народното събрание и дава отчет за своите действия.”

Задължението на МС за предварително информиране и за отчитане пред НС произтича от значителните отговорности на МС по изработването и приемането на актовете на ЕС от неговите органи, в които МС представлява България. Информиранието на НС е предварително, за да ангажира действителното участие на парламента в изработването на българската национална позиция по съответния въпрос. Задължението се въвежда, за да бъдат запазени равновесието и двупосочността в отношенията между върховния представителен и върховния изпълнителен орган на държавата при нарасналата относителна външнополитическа тежест на правителството спрямо НС. Смесът на разпоредбата е да предотврати конфликт между националните институции относно представителството и ангажирането на България в политиката на ЕС.

Конституционни решения в новите страни членки

- Чл. 10b от Конституцията на **Чехия** предвижда участието на националния парламент в решаването на въпроси, отнасящи се до членството в ЕС.
- Чл. 3а от Конституцията на **Словения** предвижда, че словенският парламент има право да бъде информиран за дейността на правителството в органите на международните организации, изброени в същия член.
- Според чл. 35, ал. 1, т. „к” от Конституцията на **Унгария** правителството представлява Република Унгария в органите на Европейския съюз. Според чл. 35а правителството трябва да информира парламента за процеса на вземане на решения от органите на Европейския съюз, съставени от правителствени представители.

* * *

Осъществените през септември 2003 г. и февруари 2005 г. изменения и допълнения на действащата Конституция могат да се определят като умерено-пестеливи. Тяхното изработване демонстрира известната неувереност на политическата класа в трайността на политическия консенсус и склонността ѝ да предвижда поправките като начало на по-общ процес на изменение, който продължава в действащото законодателство и има постепенен и предпазлив характер. Тези особености на конституционната реформа в България се дължат на твърдостта на Конституцията, която поставя тежки за изпълнение изисквания за постигане на политическо съгласие и възпитава у обществото и управляващите трудно преодолим конституционен консерватизъм, който се въздържа от въвеждане на категорични и разгърнати конституционни режими, самоограничава се до необходимото и достатъчното и предпочита техниката на делегация към текущия закон.

ИЗПОЛЗВАНИ ИЗТОЧНИЦИ

1. Стенограми от заседанията на XXXIX-то Народното събрание по обсъждане на Законопроект № 345-01-76 за изменение и допълнение на Конституцията;
2. Протоколи от заседанията на Комисията за подготовка на предложения за промени в Конституцията на Република България;
3. Доклади на Комисията за подготовка на предложения за промени в Конституцията на Република България по Законопроект № 345-01-76 за изменение и допълнение на Конституцията;
4. Становища, мнения, препоръки и предложения на органи на съдебната и изпълнителната власт и неправителствени организации и сдружения, внесени в Комисията за подготовка на предложения за промени в Конституцията на Република България;
5. Законопроекти за изменение и допълнение на Конституцията на Република България;
6. Юриспруденцията на Конституционния съд на Република България;
7. Танчев, Е. – В: Изменения на Конституцията на Републиката от 1991 г., произтичащи от приемането на България в Европейския съюз. С.: Феня, 1998;
8. Ангелова, А. – Изменения на Конституцията на Румъния, произтичащи от пълноправното членство в ЕС и НАТО. В: сп. Съвременно право, бр. 4/2004;
9. Друмева, Е. – Въпроси на имунитета и несменяемостта на магистратите в Първата поправка на Конституцията от 1991 г. В: сп. Правна мисъл, бр. 4/2003;
10. Пушкарлова, И.- Защо България произвежда твърди конституции? В: сп. Общество и право, бр. 1/2005
11. Llorente, Francisco Rubio - Constitutionals In The "Integrated" States Of Europe - Jean Monnet Working Papers - number 5 – <http://www.jeanmonnetprogram.org/papers/98/98-5-.html>
12. Други източници:
<http://europa.eu.int/celex>
<http://europa.eu.int/scadplus>
<http://www.unizar.es/>
<http://www.conseil-constitutionnel.fr>
[http://www.venice.coe.int/docs/1999/CDL-UE\(1999\)001-e.asp](http://www.venice.coe.int/docs/1999/CDL-UE(1999)001-e.asp)

Приложение 1 ЕВРОПЕЙСКАТА ЗАПОВЕД ЗА АРЕСТ

С рамково решение на Съвета на министрите 2002/584, прието на 13 юни 2002 г. и в сила от 1 май 2004 г., съществуващите процедури за екстрадиране между страните членки на Европейския съюз се заместват с нова по-бърза и ефикасна процедура за залавяне и предаване на лица, издирвани от съдебните органи в друга страна членка. Шестнадесет държави членки, между които Белгия, Дания, Финландия и Испания, са приели нужните законови норми във вътрешното си законодателство за прилагане на новата процедура съгласно рамковото решение.

Европейската заповед се прилага за лица, които са обект на наказателно преследване, на наложено наказание лишаване от свобода или заповед за задържане във връзка с престъпления, за които се предвижда наказание лишаване от свобода за не по-малко от една година, или престъпления, за които е произнесена присъда за лишаване от свобода не по-малка от четири месеца.

С въвеждането на европейската заповед за арест се целят следните резултати:

- По-бърза процедура – страната, заловила издирваното лице има на разположение 90 дни да го предаде на страната, чийто съдебни органи са издали заповедта за арест или да представи мотивиран официален отказ, базиран върху предвидените в рамковото решение основания за отказ. В случай, че задържаното лице е съгласно да бъде предадено, срокът е десетдневен.
- Елиминиране на евентуална политическа намеса – процедурата по залавянето и предаването на издирваните лица е изцяло контролирана от съдебните инстанции на страните членки.
- Европейската заповед за арест се основава на принципа, че гражданите на Европейския съюз носят отговорност пред европейските съдебни инстанции – следователно се изключва възможността страна членка да откаже да предаде издирвано лице под единствен предлог, че лицето е неин гражданин.
- Още по-бързо и ефикасно предаване на лица, издирвани във връзка с 32 категории престъпления, между които престъпленията, свързани с **тероризъм, организирана престъпност, трафик на оръжие, фалшифициране, трафик на хора, корупция, пране на пари, финансови престъпления срещу икономическите интереси на Европейската общност, и др.** Арестът и предаването се извършват, без да е необходима предварителна проверка дали извършеното от тези лица е престъпление съгласно наказателното право на страната, в която е осъществено задържането.

Приложение 2

ИЗМЕНЕНИЯ НА КОНСТИТУЦИЯТА НА РУМЪНИЯ ВЪВ ВРЪЗКА С ЧЛЕНСТВОТО В ЕС⁵

С общонационален референдум, проведен на 18 и 19 октомври 2003 г., в Румъния е одобрен Законът за изменение на Конституцията на Република Румъния. Измененията са ориентирани към бъдещото членство на страната в Европейския съюз и в НАТО.

В Конституцията е създадена нова глава пета с единствен текст – чл. 145, който представлява правната основа за присъединяването на Румъния към ЕС и НАТО.

Първата разпоредба на чл. 145 на Конституцията предвижда прехвърлянето на някои правомощия към европейските органи и съвместното им упражняване с други страни членки, а втората алинея на чл. 145 регламентира предимството на европейското право пред националните правни норми, които му противоречат.

Чл. 145, ал.5 от румънската конституция урежда и въпроса за ролята на националния парламент в изготвянето на националната позиция в процеса на вземане на решения от европейските органи. Правителството трябва да предаде на двете камари на парламента проектите на актове със задължителен характер, преди тези проекти да бъдат подложени за одобрение от институциите на Европейския съюз.

Друг аспект на членството в Европейския съюз е уреждането, чрез конституционни текстове, на въпроса за избора на представители в Европейския парламент и допускането на граждани на ЕС до местните избори в страната. Новия чл. 35 на румънската конституция дава правото на румънските граждани да бъдат избирани за членове на Европейския парламент. Чл. 16, ал. 4 дава правото на гражданите на Европейския съюз да избират и да бъдат избирани на изборите за местна администрация.

Чл. 41, ал. 2 от румънската конституция позволява на чужди граждани да придобиват недвижимо имущество на румънска територия само при условия, произтичащи от членството на Румъния в Европейския съюз и други международни договорености.

Чл. 19, ал. 1 от румънската конституция позволява екстрадирането на румънски граждани съгласно международни договорености.

Другите промени включват:

- утвърждаването на равноправието на гражданите пред закона и държавните институции и премахването на дискриминацията, като особен акцент се поставя върху половата дискриминация (чл. 16 от Конституцията);
- реформа на съдебната власт съгласно ангажиментите, поети в преговорния процес по глава 24 „Правосъдие и вътрешни работи”. Промените засягат преобразуването на Върховния съд във Висш касационен съд с правомощие да осигурява еднакво тълкуване и прилагане на закона от останалите съдебни

⁵ По-подробно вж. Ангелова, Антония, “Изменения на Конституцията на Румъния, произтичащи от пълноправното членство в ЕС и НАТО”, в: сп. Съвременно право, 4/2004.

инстанции; въвеждането на имуществена отговорност на държавата в случаи на съдебна грешка; утвърждаването на централната роля на прокуратурата в контрола и надзора над дейността по наказателното разследване на съдебната полиция; уреждането на състава, структурата и правомощията на Висшия съвет на магистратурата;

- възможността за подмяна на националната парична единица с паричната единица на Европейския съюз;
- изменение на конституционните текстове относно институцията адвокат на народа (омбудсман) – изпълнението на функциите на адвокат на народа са несъвместими с заемането на каквато и да е частна или държавна длъжност, с изключение на преподавателска длъжност във висше учебно заведение;
- ролята на Конституционния съд – утвърждава се позицията му на гарант за върховенството на Конституцията; въвежда се възможността за директен контрол върху конституционността на международните договори и споразумения;
- утвърждаване на независимостта и несменяемостта на съветниците в Сметната палата – орган, гарантиращ изпълнението на ангажиментите на Румъния във връзка с европейските стандарти за финансов контрол.

Приложение 3
ДЕКЛАРАЦИЯ
ЗА ОСНОВНИТЕ НАСОКИ ЗА РЕФОРМА НА БЪЛГАРСКАТА СЪДЕБНА
СИСТЕМА

Ние, представителите на парламентарно представените политически сили в Република България,

като отчитаме необходимостта от реформиране на българската съдебна система, с оглед подобряване на нейната работа,

като съзнаваме необходимостта тази реформа да бъде извършена на базата на консенсус между политическите сили,

като съзнаваме духовното и нравствено наследство на българския народ и историческата ни принадлежност към Европа,

като се основаваме на универсалните и непреходни ценности: човешко достойнство, свобода, равенство, солидарност и справедливост,

като споделяме принципите на демокрацията и върховенството на закона,

и като съзнаваме необходимостта от участие на всички органи на съдебната власт и практическото реализиране на реформата,

ДЕКЛАРИРАМЕ НАШЕТО СЪГЛАСИЕ ЗА:

ОСНОВНИТЕ ЦЕЛИ НА РЕФОРМАТА НА СЪДЕБНАТА СИСТЕМА, с оглед постигане на необходимите за българското общество високи стандарти на правораздаване и в отговор на предизвикателствата на европейското бъдеще на България като пълноправен член на ЕС и НАТО, а именно:

- Справедливо, бързо, ефективно, достъпно и прозрачно правораздаване;
- Независимост, безпристрастност, компетентност и отговорност на магистратурата, реално разделение на властите, взаимен контрол;
- Повишаване на обществено доверие в съдебната система.

И ПРИНЦИПИТЕ, НА КОИТО СА ОСНОВАНИ:

- Върховенство на закона;
- Съответствие с най-добрите международни норми и европейски стандарти;
- Национална идентичност и традиции;
- Ориентация и насоченост към бъдещето;
- Последователност и стабилност;

Отчитайки неотложността и важността на цялостното и ефективно реформиране на съдебната система на Република България, включително изразявайки съгласие за извършване на налагащи се в хода на реформата промени в сега действащата Конституция, се обединяваме около следните

ОСНОВНИ НАСОКИ НА РЕФОРМА НА БЪЛГАРСКАТА СЪДЕБНА СИСТЕМА:

- Ясно дефиниране на функциите на Висшия съдебен съвет и Министъра на правосъдието;
- Структурни и функционални промени в съдебната система;

- Усъвършенстване на механизмите за координация и взаимодействие между прокуратурата, следствието и изпълнителната власт в противодействието срещу престъпността;
- Повишаване на правоприлагащия капацитет на съдебната власт и подобряване на дейността на нейната администрация;
- Развитие на материално-техническата база на съдебната власт;

И СРЕДСТВАТА ЗА ПОСТИГАНЕТО ИМ:

- Промени в Конституцията на Република България, свързани с подобряване на структурата, правомощията и отговорностите на съдебната власт, включително - имунитет, несменяемост, мандат;
- Промени на устройството, материално-правното и процесуалното законодателство;
- Създаване на гаранции за подбор, квалификация и професионално развитие на магистратите;
- Въвеждане на информационни технологии в работата на съдебната власт и поетапно изграждане на единна информационна система.

Настоящата декларация се прие и подписа на 2 април 2003 г.

Пламен Панайотов:

Председател на Парламентарната група на Национално движение Симеон Втори

Надежда Михайлова:

Председател на Съюза на демократичните сили и Председател на парламентарния съюз на Обединените демократични сили

Сергей Станишев:

Председател на Висшия съвет на Българската социалистическа партия и Председател на Парламентарната група на Коалиция за България

Ахмед Доган:

Председател на Движение за права и свободи и Председател на Парламентарната група на Движение за права и свободи

Никола Николов:

Председател на Парламентарната група Национален идеал за единство

Приложение 4
ПРЕДЛОЖЕНИЯ ЗА КОНСТИТУЦИОННИ ПРОМЕНИ НА РАБОТНАТА
ГРУПА ПО ПРОБЛЕМИТЕ НА СЪДЕБНАТА РЕФОРМА КЪМ ЦЕНТЪРА ЗА
ИЗСЛЕДВАНЕ НА ДЕМОКРАЦИЯТА⁶

1. Предложения за промени в структурата на съдебната власт

Въпросите за структурата на съдебната власт предизвикват противоположни мнения и оценки – от обосноваване на необходимостта от запазване на статуквото на всяка цена до аргументиране на различни варианти на реструктуриране, някои от които изискват сериозни конституционни промени, при това от Велико Народно събрание съгласно цитираното решение № 3 на Конституционния съд от 2003 г.

Независимо от разбирането, че структурните промени сами по себе си не могат да решат всички проблеми, стоящи пред съдебната власт, от тяхното извършване или неизвършване зависи до голяма степен съдържанието на бъдещите решения по отношение на управлението, функциите и организационните принципи на съдебната власт.

В по-дългосрочна перспектива се предлагат на дискусия следните варианти за промяна в настоящата структура след съответни конституционни промени:

1.1. Първи вариант

- **Съдебна власт (съд и прокуратура)**

В конституционния модел на съдебната власт да се включат съдилищата и прокурорските органи. По отношение на съдиите и прокурорите да се прилагат принципите на независимост, функционален имунитет, несменяемост при определени по-строги изисквания и критерии. В този случай, макар да се запазва мястото на прокуратурата в съдебната власт, е наложително в Конституцията да се въведе **принципът на периодична отчетност, а също и по конкретен повод, на главния прокурор пред ВСС, съответно пред Народното събрание, ако се приеме предложението за избора му от НС.**

Наред с това да се въведе институцията на **длъжностно лице, упълномощено от закона да изпълнява прокурорски функции** или екип от такива длъжностни лица извън йерархичната система на прокуратурата в сегашния ѝ вид. Тези лица следва да бъдат избирани от НС за изпълнение на определени функции (например образуване на предварително производство, разследване, повдигане и поддържане на обвинение **за престъпления, извършени от висши политици и магистрати**, за случаи **на вътрешна корупция в съдебната власт, и т.н.**) или по конкретен повод (*ad hoc*) и да им бъде предоставен имунитет на магистрати.

- **Следствие**

⁶ Предложенията са актуализирани към октомври – ноември 2004 г.

Да се запази Националната следствена служба (НСлС), но да премине в системата на МВР със статут на специализирана служба, като ръководителят на НСлС да се назначава от министъра на вътрешните работи с определен мандат, по-дълъг от този на правителството. И в този случай асинхронността на мандатите би била една допълнителна гаранция срещу възникване на отношения на зависимост и нерегламентирано подчинение. По-конкретно се предлага: 1) да се формира колективен орган за ръководство и управление, който да включва ръководителят на НСлС, заместник-министър на вътрешните работи и 3 следователи, избрани от следователската общност; 2) следователите да осъществяват своите функции в структурата на НСлС – пряко или към съответните окръжни структури на МВР по ред, определен от ръководството на НСлС; 3) всички следователи да бъдат на пряко подчинение на ръководството на НСлС. По отношение на следователите при осъществяване на разследващите им функции е необходимо да се гарантира тяхната независимост от структурите на МВР и същевременно – водещата им роля в процеса на разследване, осъществяван от тези структури.

На специална регламентация в процесуалния закон ще подлежат разпределението на компетенциите и взаимоотношенията между следователи и прокурори.

1.2. Втори вариант

- **Съдебна власт (съд)**

В конституционния модел на съдебната власт да се включат само органите, осъществяващи правораздавателни функции, т.е. съдилищата. По отношение на съдиите да се прилагат принципите на независимост, функционален имунитет, несменяемост при определени по-строги изисквания и критерии.

По отношение на следствените и прокурорските органи, относно упражняването съответно на разследващи и обвинителни функции след съответната конституционна промяна се предприемат по законодателен път **следните организационни и институционални промени:**

- **Прокуратура**

Да се създаде служба *Национална прокуратура* (НП) или отделна институция, подчинена на Народното събрание или в системата на Министерството на правосъдието⁷. Предлага се в рамките на НП да бъде изграден Съвет за ръководство и

⁷ В редица страни прокуратурата по един или друг начин е ситуирана в структурата на министерството на правосъдието. В **Австрия** прокурорите към първоинстанционните съдилища са подчинени на висшестоящите прокурори, а те от своя страна, както и главният прокурор към Върховния съд, са подчинени на Федералното министерство на правосъдието. Прокуратурата в **Белгия** има двойствен характер – прокурорите са едновременно представители и на съдебната и на изпълнителната власт. Главният прокурор към Върховния касационен съд има обвинителни функции само по отношение на дела, които се решават по същество от Върховния касационен съд. Главният прокурор към Върховния касационен съд се подпомага от прокурори. Главните прокурори към апелативните съдилища, които също се подпомагат от различни по степен прокурори, поддържат обвинението по всички дела пред различните съдилища, които попадат в териториалната юрисдикция на съответния апелативен съд. Главните прокурори на всички апелативни съдилища образуват съвет, който е на подчинение на министъра на правосъдието. Прокуратурата в **Дания** е на подчинение на Министерството на

управление (своеобразен аналог на ВСС), който да включва главния прокурор, като ръководител на НП, и трима прокурори, избирани от прокурорската общност с мандат, равен на мандата на главния прокурор, а ако се приеме втората възможност – и министъра на правосъдието по право.

При втората възможност, за да се избегне опасността от подчиняване на НП и ръководния ѝ орган от изпълнителната власт, главният прокурор следва да се номинира от министъра на правосъдието, но да се избира за определен, по-дълъг от 4 години мандат, от Народното събрание, което да има право при строго определени в Конституцията условия да го освобождава от длъжност. Независимо коя възможност ще бъде предпочетена, главният прокурор следва да се отчита периодично (ежегодно), както и по конкретен повод, пред Народното събрание. Очакванията са тази конструкция по отношение на мястото на прокуратурата като отделна институция или в изпълнителната власт, но обвързана с избор и отчетност на главния прокурор пред законодателната власт, да доведе до по-добър баланс на властите и възможности за взаимен контрол и възпиране.

НП чрез Съвета за ръководство и управление да осъществява кадрово и методическо ръководство по отношение на прокурорските структури и прокурорите/длъжностните лица с прокурорски функции, работещи извън нея. По отношение на своите основни функции прокурорите трябва да са независими, да разполагат с функционален имунитет и да се подчиняват само на закона. Това е необходимо, за да се елиминира възможна намеса от страна на МП и структурите, в които работят прокурорите във връзка с осъществяването на тези функции.

- **Следствие**

Предложението съвпада с това по първия вариант.

Изследване сред съдиите в България относно структурни въпроси на съдебната власт, проведено от Съюза на съдиите в България на 10-11 декември 2004 г. в рамките на Първата национална конференция на съдиите в София⁸

Резултатите от изследването са в подкрепа на виждането за радикални промени в системата на съдебната власт:

1. Считате ли, че мястото на следствието е в съдебната власт?

- Да (14% от анкетираните);
- Не (86% от анкетираните).

2. Ако на предходния въпрос сте отговорили отрицателно, къде считате, че трябва да бъде преместено следствието при бъдеща промяна на Конституцията?

правосъдието. Прокуратурата в **Холандия** е изградена на три нива – към Върховния съд, към апелативните съдилища и към районните и окръжните съдилища. С изключение на прокурорите към Върховния съд, всички останали прокурори са подчинени на министъра на правосъдието. В **Испания** прокурорите се ръководят от Главна прокуратура, която е извън съдебната власт. Главният прокурор се избира от правителството.

⁸ Изследването бе анонимно и в него се включиха 365 съдии от цялата страна и всички етажи на съдебната власт.

- В изпълнителната власт (58 % от отговорилите отрицателно на предходния въпрос);
- Извън класическите власти като независима институция (42 % от отговорилите отрицателно на предходния въпрос).

3. Считате ли, че мястото на прокуратурата е в съдебната власт?

- Да (15% от анкетираните);
- Не (85% от анкетираните).

4. Ако на предходния въпрос сте отговорили отрицателно, къде считате, че трябва да бъде преместена прокуратурата при бъдеща промяна на Конституцията?

- В изпълнителната власт (49% от отговорилите отрицателно на предходния въпрос);
- Извън класическите власти като независима институция (51% от отговорилите отрицателно на предходния въпрос).

Анализът на получените резултати показва, че сред българската съдийска общност съществува ясно разпознаваемо становище по основните въпроси на структурната реформа на съдебната власт. Мнението, че следствието и прокуратурата трябва да излязат от съдебната власт и като единствен неин титуляр да остане съдът консолидира категорично мнозинство от 85.5%.

Сравнително по-диференциран е възгледът къде трябва да бъдат преместени органите на досъдебното производство, ако бъдат извадени от съдебната власт. Мнозинството от 58% от анкетираните се ориентира към модел, в който следствието да премине към изпълнителната власт. По отношение на прокуратурата е налице раздвояване между двата познати и действащи в света модела – пълна структурна самостоятелност и институционална независимост на прокуратурата, който е с нарастваща популярност в Европа, или принадлежност към изпълнителната власт (класическия американски модел). Първият модел се ползва с известно предпочитание сред анкетираните (в рамките на статистическото отклонение), въпреки че вторият модел е по-обсъждан в медиите и политическото пространство.

2. Предложения за промени във формирането и уредбата на Висшия съдебен съвет и избор на председателите на ВКС, ВАС и главния прокурор от Народното събрание

В дългосрочен план предложенията за промени в уредбата на ВСС са обусловени от евентуалните бъдещи промени в структурата на съдебната власт. **Промени по отношение на статута на ВСС и реда за формиране на състава му** (включително броя, избора и мандата, изискванията към членовете) са възможни и на по-ранен етап, но във всички случаи е необходима **конституционна поправка**.

2.1. Първи вариант

Членовете на ВСС да бъдат избирани само от органите на съдебната власт, които номинират за председател член от своя състав, а изборът му се провежда от Народното събрание, пред което той се отчита периодично и по конкретен повод. Предлаганата конструкция се опира на предложението за избор на председатели на Върховния

касационен съд, Върховния административен съд и главния прокурор от Народното събрание с квалифицирано мнозинство и за мандат по-дълъг от 4 години. НС следва да има право и да ги освобождава от длъжност предсрочно при строго определени в Конституцията условия.

Логическо продължение на този принцип би било и **закрепването на възможността те да могат отговарят на парламентарни питання при изрично уредени случаи и ред.** По този начин на парламента се отрежда важна роля в постигането на баланс и взаимен контрол на властите.

2.2. Втори вариант

В случай, че се запази парламентарната квота във ВСС, е необходимо членовете ѝ да бъдат избирани с квалифицирано мнозинство, така че да се гарантира максимално тяхната независимост.

И в двата случая са необходими промени в статута на самите членове на ВСС, които следва да не са зависими от своите ръководители и да отстояват принципни и задълбочени позиции в своята работа.

Изследване сред съдиите в България относно структурни въпроси на съдебната власт, проведено от Съюза на съдиите в България на 10-11 декември 2004 г. в рамките на Първата национална конференция на съдиите в София

Конституционната целесъобразност на Висшия съдебен съвет в настоящия му вид е предмет на неодобрение от 85-88 % от анкетиранияте в изследването сред съдиите в България относно структурни въпроси на съдебната власт. Становището на съдиите се ориентира в полза на сериозно реформиране на административно-кадровия орган на съдебната власт, който, ако изобщо бъде запазен, следва да претърпи следните изменения:

1. Вътрешна структурна и функционална диференциация на ВСС, която да отчита различията между съд, прокуратура и следствие, ако те останат заедно в съдебната власт. В отговор на въпроса: “Ако настоящата конституционна структура на съдебната власт бъде запазена, считате ли, че съдиите, прокурорите и следователите трябва да бъдат обединени от един административно-кадрови орган?”, едва 15% от анкетиранияте отговарят с “Да”; 85% - с “Не”.

2. Конституиране на парламентарната квота чрез избор с квалифицирано мнозинство, което се подкрепя от 88.3% от анкетиранияте съдии.

Подобно е отношението към начина на формиране, структурата и организацията на ВСС и сред магистратите като цяло.

Магистратите, които смятат, че по отношение на Висшия съдебен съвет (ВСС) се налага да бъдат направени промени (61.2%), посочват следните слабости и съответно необходими реформи в тази институция: *начина на формирането на ВСС, утвърждаване на по-голяма публичност и прозрачност в работата му, както и*

3. Конституционно закрепване на институцията омбудсман

Институцията омбудсман, като механизъм за наблюдение и контрол върху дейността на администрацията и гаранция за правата и свободите на гражданите, възниква и започва да функционира в различни исторически условия и при различни предпоставки на практика в почти всички европейски страни. Тя се установява по конституционен или законодателен път. В повечето развити европейски демокрации (Австрия, Дания, Ирландия, Испания, Португалия, Финландия, Холандия, Швеция), както и в по-голямата част от новоприсъединилите се към ЕС страни (Унгария, Словения, Литва, Полша) е предпочетен конституционният подход. Той гарантира значително по-голям авторитет, стабилност и независимост на институцията, които я превръщат в ефикасен механизъм за защита на човешките права и противодействие на корупцията и препятстват нейното въвличане в конюнктурни политически игри.

Този подход обаче не бе възприет от българския законодател. Установяването на институцията омбудсман като конституционен орган беше обсъждано още при изготвянето на новата българска Конституция от 1991 г. и предвидено в два от конституционните проекти, но не получи подкрепа.

Едва през 2003 г. институцията беше законодателно регламентирана и на национално, и на местно ниво, по инициатива на гражданското общество. Бяха приети Закон за омбудсмана и Закон за изменение и допълнение на Закона за местното самоуправление и местната администрация. Все още обаче няма избран национален омбудсман, въпреки че предвиденият в закона срок за това беше 31 март 2004 г., докато в седем общини вече са избрани и успешно работят обществени посредници.

Центърът за изследване на демокрацията и *Коалиция 2000* от години работят по въвеждане на институцията в България на национално ниво и на местно ниво чрез изготвяне на предложения за законодателна уредба, експертни анализи, публични обсъждания, установяване на контакти с чужди омбудсмани, информационно-образователни инициативи и оказване на подкрепа на вече действащите местни обществени посредници. Голяма част от направените предложения обаче не бяха включени в приетия от Народното събрание Закон за омбудсмана, който не отговаря в достатъчна степен на международните и европейските стандарти за тази институция и едва ли ще осъществи своите цели в необходимия обем. Неуспешните опити да се избере национален омбудсман се дължат до голяма степен на пропуските и недостатъците на Закона за омбудсмана, които не създават условия за постигане на по-широко съгласие за неполитически избор на общоприемлива фигура.

Това още веднъж потвърждава необходимостта от усъвършенстване на правната рамка на институцията, включително чрез незабавното ѝ конституционно закрепване. Конституционният съд в решение № 3 от 10 април 2003 г. по конституционно дело № 22 от 2002 г. изрично посочва, че общественият защитник (омбудсманът) е орган, чието

⁹ Резултатите са от проведеното от социологическа агенция “Витоша рисърч” през април-май 2003 г. сред съдии, прокурори и следователи на тема: “Корупция и антикорупция: гледната точка на магистратите”

създаване няма да промени формата на държавно управление и следователно, той може да бъде конституционализиран и от Обикновено Народно събрание.

Сред най-важните конституционни промени, които би следвало да се приемат, за да се гарантира изборът на независим омбудсман и успехът на неговата работа, са следните:

- формулиране на по-строги критерии за избор на омбудсман и прецизиране на случаите на несъвместимост;
- въвеждане на квалифицирано мнозинство за избор и отзоваване на омбудсмана;
- разширяване на правомощията му чрез възможност да сезира Конституционния съд и право на законодателна инициатива по въпроси, свързани с правата на човека;
- регламентиране на възможността за избор на местни обществени посредници, които работят в сътрудничество и с подкрепата на националния омбудсман.

Предложения на Центъра за изследване на демокрацията за конституционно закрепване на институцията омбудсман

Проект!

ЗАКОН ЗА ИЗМЕНЕНИЕ И ДОПЪЛНЕНИЕ НА КОНСТИТУЦИЯТА НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ

§ 1. Създава се глава 8а “Омбудсман”^{*} със следния текст:

**“Глава осма „а”
ОМБУДСМАН**

Чл.152а. (1) Омбудсманът гарантира зачитането на правата и свободите на гражданите и правата на юридическите лица и неформалните организации, като предлага вземането на мерки за преустановяване на накърняването на права, за възстановяване на причинените щети и за създаване на условия за безпрепятствено и ефикасно осъществяване на правата и свободите.

(2) Всички български и чужди граждани и лица без гражданство, всички юридически лица и неформални организации, осъществяващи дейност на територията на Република България могат да сезират омбудсмана в посочените от закона случаи. Той може да действа и по своя инициатива.

(3) За дейността си омбудсманът представя годишен доклад пред Народното събрание.

(4) При осъществяване на дейността си Омбудсманът се подчинява само на Конституцията, законите, международните договори и споразумения, които са в сила за Република България и се ръководи от собствената си съвест и морал.

^{*} Като вариант би могло да се обсъди включването на предлаганите текстове в края на глава трета “Народно събрание” или след глава шеста – “Съдебна власт”, при съответна промяна в номерацията на членовете.

- (5) Омбудсманът се ползва с имунитета на народен представител.
- (6) Омбудсманът има самостоятелен бюджет.

Чл. 152б. (1) Омбудсманът се избира от Народното събрание за срок от 5 (пет) години с мнозинство две трети (*вариант*: повече от половината) от всички народни представители.

(2) За омбудсман се избира български гражданин, навършил 40 години, но не по-възрастен от 65 години, с висше образование и познания в областта на националното и международното право, с високи морални качества и привързаност към идеите на хуманизма и демокрацията.

(3) Едно лице може да бъде избрано за омбудсман не повече от два пъти.

(4) През време на мандата си омбудсманът не може да заема държавна служба, не може да получава възнаграждения срещу труд освен от преподавателска дейност и научни публикации, нито да изпълнява друга обществена функция. Той не може да членува в политическа партия или синдикална организация.

Чл.152в. (1) Омбудсманът се освобождава от длъжност поради:

1. оставка;
2. изтичане на срока, за който е избран;
3. смърт или настъпване на недееспособност;
4. отзоваване при несправяне със задълженията му;
5. осъждане с влязла в сила присъда за умишлено престъпление от общ характер.

(2) Решението за отзоваване на омбудсмана поради несправяне със задълженията му се приема с мнозинство две трети (*вариант*: повече от половината) от всички народни представители.

Чл. 152г. (1) Общинските съвети могат да избират обществени посредници, които съдействат за спазване правата гражданите, юридическите лица и неформалните организации пред органите на местното самоуправление и местната администрация.

(2) Разходите във връзка с дейността на обществения посредник се осигуряват от общинския бюджет и/или бюджета на омбудсмана.

(3) Местните обществени посредници работят в сътрудничество и под методическо ръководство на омбудсмана.

Чл. 152д. Организацията, правомощията и редът за дейност на омбудсмана и обществените посредници се уреждат със закон.”

§ 2. В чл. 84 т. 8. се изменя така: “... избира и освобождава омбудсмана, ръководителите на Българската народна банка и на други институции, определени със закон.”

§ 3. В чл. 87 се създава ал. 3:

“(3) Омбудсманът има право на законодателна инициатива по въпроси, свързани със защита на правата и свободите на гражданите.”

§ 4. В чл. 150 ал.1 след “Министерския съвет” се добавя думата “омбудсмана”.

4. Предложения във връзка със статута на Конституционния съд

- Във връзка с по-нататъшното утвърждаване на ролята на Конституционния съд като пазител на конституционно-правния консенсус и гарант за спазването на Конституцията се предлага да се обмисли възможността за промяна на реда за формирането му – да се замени досегашния квотен принцип на избор на конституционните съдии с избор само от Народното събрание (като се запази участието на съдебната власт и президентът в този процес само с възможност за номиниране на част от конституционните съдии) с квалифицираното мнозинство, с което се приема и изменя Конституцията. Решение в тази посока би допринесло за укрепване на независимостта на Конституционния съд и би създадо гаранции срещу възможно политизиране на конституционното правосъдие.
- На обсъждане подлежи въпросът за въвеждане на правото на индивидуална жалба пред Конституционния съд без да е нужно непременно да се пренася в чист вид успешно съществуващ чужд опит, например, този на Германия или Испания. В българските условия по-сполучливо би било решението за непряко упражняване на едно такова право – например, чрез някои от органите, оправомощени да сезират Конституционния съд. С оглед на бъдещото установяване на институцията омбудсман като конституционен орган с посочените по-горе правомощия би било подходящо той да играе ролята на такъв своеобразен посредник между гражданите и Конституционния съд в случаите, когато неговата намеса се е оказала неуспешна или когато от самото начало е ясно, че е необходима намесата на Конституционния съд. Специализиран в защита на основните права, омбудсманът би бил най-подходящия филтър срещу необосновано заливане на Конституционния съд с огромен брой жалби.

Приложение 5
ПРАВЕН РЕЖИМ НА СДЕЛКИТЕ С НЕДВИЖИМА СОБСТВЕНОСТ
(ВКЛЮЧИТЕЛНО ЗЕМЯ) В СТРАНИТЕ ЧЛЕНКИ НА ЕВРОПЕЙСКИЯ СЪЮЗ

Правото на всеки гражданин на Европейския съюз да закупува свободно земя в страните членки е логично следствие от четирите основни свободи, залегнали в правото на ЕС – свободното движение на хора, свободното движение на стоки, свободното движение на капитали и свободното предоставяне на услуги и правото на установяване.

Евентуалната забрана за европейските граждани да придобиват и разполагат с недвижимо имущество на територията на която и да е страна членка представлява пряка пречка за ефективното използване на свободите, гарантирани от общностното право.

Сама по себе си, забраната лицата да закупуват и разполагат с недвижима собственост на основание гражданство е в разрез с чл.12 на Договора за Европейския съюз, който не допуска подобна дискриминация при прилагането на свободите, дадени от общностното право. Принципът за забрана на дискриминацията е основен принцип на правото на ЕС.

Относно свободното предоставяне на услуги, след изтичането на преходния период за прилагането на Директива 67/43, забраната за граждани на ЕС да закупуват и да разполагат с недвижимо имущество на територията на страна членка представлява пряко нарушение на чл. 49 на Договора за Европейския съюз. Такава забрана също представлява и нарушение на алинея трета на чл. 50. В решението си номер 63/68 от 14 януари 1988 г. Съдът на ЕС постановява, че държавата не трябва да прилага правила за закупуване на недвижимо имущество, които дискриминират гражданите на ЕС за сметка на собствените ѝ граждани. Такива национални законови норми са в пряко противоречие с принципа за забрана на дискриминацията на гражданите на ЕС и чл. 49 на Договора за Европейския съюз.

Аналогично, що се отнася до свободата на установяване, евентуална забрана в националното право за закупуване и разполагане с недвижима собственост на националната територия, отнасяща се за граждани на Европейския съюз, прави невъзможно ефективното възползване от тази свобода и е в пряк разрез с разпоредбите на чл. 43 на Договора за Европейския съюз. Според решение на Европейския съд от 5 март 2002 г.(обединени дела C-515/99 и от C-527/99 до C-540/99), в чл. 44, ал. 2, буква “е” ясно се казва, че правото да се придобива или разполага с недвижима собственост на територията на друга страна членка е задължително предварително условие за свободата на установяване.

Относно свободата на движение на хора, според чл. 39 на Договора за Европейския съюз всяка дискриминация или разлика в третирането на гражданите на ЕС, която засяга условията на труд, нарушава правото на ЕС. Национална законова норма забраняваща на граждани на други европейски държави да закупуват или да разполагат с недвижима собственост в страната, в която пребивават и работят или са в процес на търсене на работа е в пряк разрез с чл. 39, ал. 2.

Закупуването на недвижимо имущество представлява пряка инвестиция при движението на капитали по смисъла на общностното право. Забраната за такова закупуване нарушава чл. 56 на Договора (решение на Съда С-302/97 от 1 юни 1999 г.). Илюстрация на позицията на Съда на ЕС относно национална разпоредба, ограничаваща правото на гражданите на ЕС да придобиват и да разполагат с недвижима собственост на територията на определена страна, е решение номер С 305/87 от 30 май 1989 г. Съдът постановява, че национална забрана за граждани на Европейския съюз да закупуват недвижима собственост в определена страна нарушава чл. 39, 43 и 49 на Договора за Европейския съюз.