# *ЗА РЕФОРМАТА НА СЪДЕБНАТА ВЛАСТ*
## Възможна ли е тук и сега?

**Мария Славова**
**Васил Петров**
**Иван Георгиев**

**Резюме**

Реформата на съдебната власт е непрекъснато във фокуса на общественото внимание – преди и след приемането на България в Европейския съюз. Именно на реформата на съдебната власт бяха посветени измененията на основния закон на страната от 2003 , 2006 и 2007 година, както и множеството изменения и допълнения в структурния закон за съдебната власт, на Наказателния кодекс, на Наказателнопроцесуалния кодекс, също така и новите Административнопроцесуален кодекс и Гражданскопроцесуален кодекс.

# THE REFORM OF THE JUDICIARY
## Is it possible here and now?

**Maria Slavova**
**Vasil Petrov**
**Ivan Georgiev**

**Abstract**

The Judiciary reform is continuously in the focus of the publicity – before and after the accession of Bulgaria into the European Union. The amendments into the basic Law of the country in 2003, 2006 and 2007 were dedicated namely to the Judiciary reform as well as the numerous amendments and additions to the Structural Law on the Judiciary, the Criminal Code, the Criminal Procedure Law and the new Administrative Procedure Act and Civil Procedure Code. The Administrative Criminal Procedure Code which is under the preparation will be also aimed at improving the judicial system.

### 1. Проблемът

Реформата на съдебната власт е непрекъснато във фокуса на общественото внимание – преди и след приемането на България в Европейския съюз. Именно на реформата на съдебната власт бяха посветени измененията на основния закон на страната от 2003 , 2006 и 2007 година, както и множеството изменения и допълнения в структурния закон за съдебната власт, на Наказателния кодекс, на Наказателнопроцесуалния кодекс, също така и новите Административнопроцесуален кодекс и Гражданскопроцесуален кодекс. Административнонаказателнопроцесуалният кодекс, който е в процес на изготвяне, също ще бъде насочен към усъвършенстване на съдебната система. Измененията на Конституцията относно освобождаването на председателите на

Върховния касационен и Върховния административен съд, и на главния прокурор от 2006 година[1], породени от невъзможността предсрочно да се освободи неподходящият избраник за един от тези постове, бяха обявени за противоконституционни с Решение № 7 от 2006 г. на Конституционния съд.

Всяко от избраните народни събрания през последните 20 години отдели подобаващо внимание на реформата на съдебната власт. Не останаха назад политическите инициативи на партиите от мнозинството и от опозицията, а също централната, местната власт и омбудсмана. Особено активен беше Конституционният съд, който в поредица от свои решения[2] разтълкува текстове от основния закон или прогласи противоконституционността на текстове от новите закони, относно съдебната власт.

Напразни ли бяха тези усилия? Действително за двадесет години се създадоха апелативни съдилища, Върховен касационен и Върховен административен съд, регионални административни съдилища. Бяха въведени нови институти на административното, гражданското и наказателното правораздаване. За добро или зло се появи пробацията, споразуменията по наказателни дела и споразуменията с централната и местната изпълнителна власт, медитацията, правните клиники и института на безплатната правна помощ. Удвоиха се инспекторатите към Министерството на правосъдието и Висшият съдебен съвет стана постоянно действащ орган. Националната следствена служба беше почти лишена от правомощия за сметка на разгърната система от дознатели и инспектори към поделенията на Министерството на вътрешните работи, които да подпомагат работата на съда и прокуратурата в борбата с корупцията и организираната престъпност[3]. Постоянни и временни анкетни комисии на парламентите проучваха и анализираха възможностите за усъвършенстване на съдебната власт, включително и измененията на Конституцията, относно отделянето на следствието и прокуратурата от независимата съдебна власт и присъединяването им към изпълнителната власт.

Републиканският бюджет посрещна санкциите от осъдителните решения на съда по правата на човека в Страсбург заради нарушения на основните принципи на правото, липсата на правни средства за защита, неразумно дългия срок на процесите и отказа от правосъдие.

## 2. Състоянието на нещата

Не порасна обаче доверието на хората в правораздаването и оценката на Брюксел за реформата на съдебната власт в страната не се промени. Напротив! Оценката се специализира и като че ли доказа неефективността на стратегията за реформа на съдебната власт, дори при ясните препоръки на Европейската комисия и финансовите стимули за насърчаване на промените в нея.

Приемането на страната в Шенгенското пространство също беше убословено от успехите на съдебната реформа и преодоляването на проблемите с организираната

[1] Става дума за допълнението на чл. 129 и създаването на алинея (4) (Нова - ДВ, бр. 27 от 2006 г., обявена за противоконституционна с Решение № 7 от 2006 г. на КС - ДВ, бр. 78 от 2006 г.) „В случаите по ал. 3, т. 5 председателят на Върховния касационен съд, председателят на Върховния административен съд и главният прокурор се освобождават от президента на републиката по предложение и на една четвърт от народните представители, прието с мнозинство две трети от народните представители. Президентът не може да откаже освобождаването при повторно направено предложение."

[2] Решение № 1 от 13 февруари 2007 г. по Конституционно дело № 9 от 2006 г.; Решение № 8 от 12 юли 2007 г. по Конституционно дело № 5 от 2007 г.; Решение № 5 от 9 юли 2009 г. по Конституционно дело № 6 от 2009 г.; Решение № 4 от 16 юни 2009 г. по Конституционно дело № 4 от 2009 г.

[3] Именно по повод на на акциите на органите на Министерството на вътрешните работи, които не завършват с осъдителни присъди се превърна във фолклор фразата "Ние ги хващаме, вие ги пускате".

престъпност и корупцията. Рекапитулацията двадесет години по-късно не е положителна. Очевидно е необходимо да се направи цялостен анализ на състоянието на съдебната система и да се изготви стратегия за преодоляването на застоя в реформата.

### 3. Какво да се прави?

Реформата на съдебната власт предполага преди всичко правни средства. Гаранции за движението на делата, мерки за борба с корупцията, образователна работа за повишаване на правосъзнанието на гражданите, материално и кадрово осигуряване на съдиите, усъвършенстване на юридическото образование чрез прагматизиране на обучението, разделяне на магистърската от бакалавърската степен, обучение на съдебни администратори и параюридичеси кадри и множество други мерки, гарантирани от политическата воля на управляващите и реализирани от експерти. Наред с мерките стоят и основни въпроси, чиито отговори са предпоставка за ефективността на реформата. Възможно ли е съдиите, прокурорите и следователите да носят отговорност за работата си? Следва ли да се отчитат непосредствено потвърдените или отменени, респективно преразгледани дела като предпоставка за растежа в кариерата? Възможно ли е да се специализира функционалният имунитет, да се въведат основания като основателно съмнение в безпристрастност и обективност, които да довеждат до наказания, отстраняване от длъжност и прочее...

Следва на обществен дебат да се поставят въпросите за професионалната отговорност при нарушения на несъществуващия кодекс за професионално поведение, ролята на гилдията, изучаване на етични правила в съдийското, прокурорското и адвокатското училища, и преди всичко моралната отговорност, която носят представителите на професията във всичките й проявления.

### 4. Препоръки

4.1. Сред основните предизвикателства пред българската съдебна система са справянето с кадровия проблем, проблема за личностовия подход и упражняването на дискрецията, както и този за проблема за ефективността. Кадровият проблем пред съдебната система според мен е особено остър; факт е, че не е създаден механизъм за обективно и прозрачно оценяване на качеството на работата на съдиите. Съществуващата система в Закона за съдебната власт и още действащата система за атестиране водят до формално и повърхностно оценяване на професионалните и моралните качества на съдиите. Практиката на ВСС показа, че повечето от атестираните съдии са с еднакви оценки, а това по същество е липса на оценяване. Още по-лошо е, че дори в рамките на съществуващия нормативен регламент кадровият подбор не се основа на професионалните и моралните качества на съдиите, а липсата на ясни и конкретни правила превръща кадровата дейност на практика в безконтролна. Това трябва да се промени, като се въведе строго определена и поверена на самите съдии система на атестиране, при която водещото място в процеса да се възложи на съдии от ВКС и ВАС, както и съдии от въззивните съдилища, за сметка на ВСС, който повече или по-малко е политически орган, а и не разполага с възможностите да обхване ефективно атестирането на всички съдии в страната. Решаването на кадровия проблем трябва да обхване не само въпроса за израстването в съдебната йерархия, но и този за първоначалното назначение в съдебната власт.

Налага се решително възприемане на института на младшите съдии, като единствен способ за постъпване на длъжността съдия. Това изисква решително повишаване трудността на конкурса за младши съдии. Друго предизвикателство пред съдебната система е преодоляването на личностовия подход и въпросът с упражняването на дискреция. Под личностов подход разбирам склонността в случаите на необходимост от упражняване на дискреция лицето или служителят, който трябва да я упражни, да се стреми всячески да прехвърли отговорността другиму или да припише вземането на трудното решение другиму. Причините могат да бъдат най-различни – да се угоди на административния ръководител, да се избяга от възможна дисциплинарна отговорност, силен медиен или обществен натиск и пр., но каквито и да са те, следва да бъдат преодолени посредством отнапред изработени методики и указания за упражняване на дискреционната власт по прозрачен, константен и професионален начин. Това може да стане чрез ползване на опита на страни с утвърдени традиции във върховенството на закона и особено такива от системата на общото право, като САЩ, а също така и чрез намаляване случаите на дискреционна власт, въвеждане на изискване за прозрачност и константност в упражняването на дискрецията. Трето голямо предизвикателство е проблемът за ефективността и неравномерното разпределение на делата между съдилищата. Средството за разрешаването ме е въвеждане на строга система за разпределяне на дела и натовареността, а така също закриване на малки съдилища, чиято натовареност не оправдава съществуването им.

4.2. Традиционно като основно предизвикателство пред съдебната система се посочва необходимостта от въвеждането на ефективни механизми за противодействие на корупцията. Този проблем обаче не е причината, която налага промяна на системата. Основното предизвикателство пред съдебната власт се корени в нейната независимост.

Вярно е, че според Конституцията съдебната власт е независима. На практика обаче тази независимост става все по-декларативна и все по-малко работеща. Примерите в това отношение са много.

Голяма част от членовете на Висшия съдебен съвет (ВСС) се избират от Народното събрание, което означава, че изпълнителната власт има силно въздействие върху кадровия орган, който назначава, повишава, понижава и наказва магистратите –естествено възниква противоречие с принципа за разделението на властите. През последните години изборът на много висши административни ръководители на съдилищата се проведе при съмнения за предрешеност на вота и политически назначения. Това отблъсна много качествени кадри от желанието изобщо да участват в конкурсите за ръководни административни длъжности. За съжаление голяма част от съдиите и прокурорите започнаха да се конфронтират помежду си, като част от „дебатите" бяха изнесени пред медиите, което още повече спомогна за разрушаване авторитета на съдебната система. Всички тези проблеми ескалираха преди няколко месеца, когато за огромна част от кандидатите за административни ръководители беше установено, че са контактували с лице, за което се носи информация, че е неофициален посредник с кадровия орган. У обществото остана съмнението (може би не без основание), че съдебната система не е независима, че решенията се вземат от хора, които са назначени не поради свои професионални или морални качества, а за да прокарват политика в услуга на назначилите ги. Създаденият Инспекторат също не даде желаните резултати. Макар и според мен подобен орган да е необходим, той към настоящия момент не може да изпълнява законовите си функции – да проверява дейността на съдилищата, прокуратурите и следствените органи и чрез тези проверки да подобрява работата им. Описаните по-горе процеси сринаха доверието на обществото в съдебната система. За това спомогна и последвалата открита конфронтация между представителите на съдебната и изпълнителната власт.

4.3. В момента много магистрати се страхуват за работата си, не смеят да заявят открито позициите си, поддават се на външен натиск и влияние. Битува съмнението, че всяко противопоставяне на изпълнителната власт или ВСС ще доведе до отстраняване от длъжност или друго дисциплинарно наказание. Тези разбирания водят до осъществяване на правосъдие под страх и външно въздействие, а това не е правосъдие. Тук се корени и проблемът с корупцията.

Начини за справяне с посочените проблеми има, но трябва да се работи вътре в самата система, при това изцяло, а не „на парче". На първо място, може би трябва да се измени Конституцията, като се предвиди, че всички членове на ВСС се избират от органите на съдебната власт. Това ще пресече опитите за политическо влияние в системата и кадруване „от вън". По същата причина, всички инспектори към Инспектората трябва да се избират от ВСС, а не от Народното събрание. По този начин магистратите ще разберат, че изборът на ръководители е предоставен на тях – те ще могат сами да посочват най-добрите и да им гласуват доверието си, без да се опасяват, че може да се оказва политическо въздействие.

4.4. Друга подходяща мярка, която може да се въведе е забрана за административните ръководители да заемат такава длъжност в последователни мандати. Ползата от тази мярка е, че по този начин няма да се прекъсва връзката на магистрата с практиката. Ясното съзнание, че през следващия мандат административната дейност на досегашния ръководител ще бъде ревизирана, ще има сериозен дисциплиниращ ефект. Не на последно място, забраната за последователни мандати ще предпази системата от вземането на „удобни" решения, с цел гарантиране на мястото.

### 4.5. Професионалната смелост и компетентност на съдията

Проблемът с професионалното атестиране на съдиите. Преклонение пред индексите или свобода за формиране на собствено мнение.

Понастоящем при атестирането съдиите са оценявани формално – с броя на отменените съдебни актове („пише им се индекс 2"), без да се съобразяват причините за отмяната и убедителността на застъпеното становище от съдията.

На съдията обаче е възложена отговорността да отстоява прогласени от общността ценности с оглед на определени, предварително установени правила. При тези условия и съдията е властен да наложи определен изход от повдигнатия пред него спор, но и дължи да стори това по начин, който еднозначно да отговаря на въпроса ЗАЩО е взето конкретното решение. Тъй като, за разлика от еволюционния закон в природата, социалният закон почива на осъзната ценност, то и прилагането му следва да обезпечи реализацията й по начин, ограничаващ неоправдано засягане на други ценности. Средство за приспособяване на сухата материя на закона към реалните житейски проблеми се явява тълкувателната дейност, която дължи да реализира всеки, който съотнася правилото към житейската ситуация. За разлика от страните в процеса съдията дължи да обоснове възприетото от него виждане както за фактите, така и за съдържанието на приложимото право. Ето според нас може да се поддържа, че при липсата на задължителна съдебна практика, средство за утвърждаване на определено тълкуване на закона е неговата убедителност. На тази основа и съдията не само че може, но и дължи да изостави дори поддържано от него самия виждане в миналото, когато то е формирано без да са били осъзнати някои обстоятелства, поставящи под съмнение регулационната функция на конкретното правило. Ето защо, възможността на съдията да обоснове и отстоява

определена визия за смисъла на правната норма, доколкото, разбира се, не противоречи на обвързваща го съдебна практика, е основа за развитие на правоприлагането.

По тези съображения считаме, че несподеленият извод сам по себе си не би следвало да е основание за отрицателна оценка. Противоречието в съдебната практика е проблем на системата, но не и на отделния магистрат. Решението на този проблем може и следва да бъде намерено при установените за целта правила, сред които обаче индивидуалната оценка за качеството на работата на отделния магистрат не се включва. Противното обезсмисля независимостта на съдията като гаранция за максимална защита на ценностите, предмет на спора. От друга страна, този подход поставя под съмнение описаната вече гаранция за развитие на практиката, принуждавайки съдията да зачете чуждо неубедително тълкуване на закона, за да получи по-добри атестационни резултати. След като съдът е в състояние да извлече смисъл от формулирано правило, за да обезпечи ефективна защита, е много спорно поддържаното виждане, че утвърдената, макар и неубедителна практика е по-добра от противоречивата. След като, съдията е призван да намери най-доброто решение на спора, отчитайки признатите от правилата интереси и на двете страни, не би могъл да се основе дори и на преобладаващо мнение, което не го убеждава.

Ето защо логично е в основата на всяко съдебно решение, а следователно и при определяне съответствието му на очакванията, да стоят аргументите в подкрепа на възприетото от съдията тълкуване на закона. Противоречието с друго съдебно решение извън рамките на обвързващата съдебна практика, не би следвало да влияе върху индивидуалната оценка за качеството на работа на атестирания съдия.

### 4.6. Тълкувателната практика на върховните съдилища – средство за уеднаквяване на практиката посредством разумно отстраняване на противоречия с корупционен или антиправосъден потенциал или средство за разтоварване на съдилищата от отговорност и от мързел?

Съгласно чл. 8 от *Конституцията на Република България* (КРБ) „държавната власт се разделя на законодателна, изпълнителна и съдебна.“. Идеята за разделението на властите не допуска например законодателната власт да правораздава или пък съдебната да твори законите. Затова и съдебната практика не се явява източник на правото[4]. Независимо от това, юриспруденцията придобива все по-голямо значение в правоприлагането. С последните реформи в областта на законодателството, завършили с приемането на новия *Граждански процесуален кодекс* (ГПК) от 2008 г., познаването на практиката на съдилищата вече се явява предпоставка за допускане до касация — за упражняване на върховен съдебен надзор за точно и еднакво прилагане на законите — чл. 124 КРБ.

Чл. 280, ал. 1, т. 2 ГПК предвижда, че на касационно обжалване пред Върховния касационен съд (ВКС) подлежат въззивните решения, в които съдът се е произнесъл по материалноправен или процесуалноправен въпрос, който е решаван противоречиво от съдилищата. Близо две години след влизане в сила на ГПК, практиката на ВКС все още се колебаеше какво точно следва да се има предвид под противоречива съдебна практика и какво изобщо означава изразът „практика на съдилищата“.

С *Тълкувателно решение № 1/2010 г. от 19.02.2010 г. по тълк. д. № 1/2009 г. на Общото събрание на Гражданската и Търговска колегия на ВКС* (ТР 1/2010 ОСГТК ВКС) донякъде се отговори на поставените въпроси. Останаха обаче и много въпросителни, чието изясняване е принципно необходимо.

[4] Или поне на едно по-елементарно ниво на разсъждения, което следва да възприемем тук.

### 4.7. Противоречивата практика на съдилищата

Съгласно възприетата от *ТР 1/2010 ОСГТК ВКС* идея, противоречивата съдебна практика е налице при „...противоречие между разрешенията на правен въпрос, дадени в обжалваното решение на въззивния съд и решение на друг съд, независимо от степента му в системата на съдебната йерархия.“. Изрично се приема, че под „съдебна практика“ трябва да се приемат само решения на гражданските съдилища, които са влезли в сила. В допълнение, ВКС посочва, че „[н]е е налице основанието за допускане на касационно обжалване по чл. 280, ал. 1, т. 2 ГПК и в случаите, когато касаторът не е представил доказателства за наличието й — влезли в сила съдебни актове, в които са формирани противоречиви изводи по въпросите, имащи значение за възприетия краен резултат по спора в обжалвания съдебен акт на въззивния съд.“.

Следвайки формулировката на тълкувателното решение, сме изправени пред няколко основни въпроса.

За да бъде заложено изискване за прилагане на влезли в сила съдебни решения, касаторите трябва да намерят и анализират противоречива съдебна практика. Поставя се обаче въпросът — къде е осигурен достъп до тази съдебна практика? Защото влезли в сила решения на съдилищата има на всички нива — районен, окръжен, апелативен и касационен съд. Наистина, в момента действат редица правни и справочни информационни системи, които осигуряват достъп до голяма част от практиката. Тези системи обаче, предлагат платен достъп, като по този начин се поставя допълнително изискване към страната, за да може тя да си набави необходимата практика.

Как се осигурява достъпът до съдебна практика? Къде жалбоподателите могат да намерят интересуващите ги решения, за да успеят да обосноват основанието за допускане на касационно обжалване по чл. 280, ал. 1, т. 2 ГПК?

### 4.8. Достъпът до съдебна практика

През последните години у нас широка популярност доби обнародването на различна по вид информация на официалните интернет-страници на съдилищата. Част от идеите за достъпност на дейността на съда[5] и прокуратурата[6] залегнаха и в концепцията на новия *Закон за съдебната власт* (ЗСВ) от 2007 г., където вече се предвижда „незабавно“ публикуване на съдебните актове след постановяването им — чл. 64, ал. 1 ЗСВ[7]. Условието да се спазват изискванията на *Закона за защита на личните данни* и *Закона за защита на класифицираната информация* осигурява възможност данните от делата да не

[5] Вж. *Кашъмов, А.* Достъпът до информация и съдебната власт. — в: Укрепване на общественото доверие към съдебната администрация. С., 2003, с. 21, *Кашъмов, А.* Достъп на гражданите до информация в съдебната система. — в: *Ковачева, Д., В. Кашукеева-Нушева* (ред.) Оценка на ефекта от въвеждане на антикорупционни политики и практики в българската съдебна система. С., 2005, 43—47, *Михайлова, М.* Правен анализ на Правилника за организация на съдебната администрация, функциите на службите в районните, окръжните, военните и апелативните съдилища и статута на съдебните служители. — в: Укрепване... Цит. съч., 10—11, *Христов, И.* Общественият достъп до съд: законодателни и административни ефекти на реформата. — в: *Ковачева, Д., В. Кашукеева-Нушева* (ред.) Цит. съч., 7—11.

[6] Вж. например *Ковачева, Д., М. Георгиева, В. Кашукеева-Нушева* (ред.) Ефективна публична комуникация на Прокуратурата при противодействие на корупцията. С., 2005, 9—46.

[7] Преди изменението на ЗСВ (ДВ, бр. 33 от 30.04.2009 г.), чл. 64, ал. 1 ЗСВ изискваше публикуването да стане в тримесечен срок, без да се посочва от кога започва да тече той.

бъдат използвани за незаконни цели, както и да не бъде извличана информация от личен характер.

Задължението да организират незабавното публикуване на съдебните решения пада върху председателите на районните, окръжните, административните и апелативните съдилища, както и върху председателите на ВКС и Върховния административен съд[8]

Безспорно, обнародването на съдебните актове създаде удобство за страните по делата, които в повечето случаи, чрез въвеждане на минимална „филтрираща" информация[9], си осигуряват навременни сведения за движението на делото.

Предпоставката за допускане до касационно обжалване по чл. 280, ал. 1, т. 2 ГПК, както и възприетите разрешения в *ТР 1/2010 ОСГТК ВКС* поставят някои много сериозни въпроси, които бързо трябва да намерят отговор.

***а) липсата на публикувана практика***

За съжаление, доста от съдилищата все още изостават с прилагането на чл. 64 ЗСВ като техни актове почти не могат да бъдат открити на официалните им страници в интернет. Идеята на законодателя не е намерила широко практическо приложение. Много малко са съдилищата, които поддържат актуална съдебната практика на съответния съд. Още по-малко са тези, на чиято интернет-страница може да се търси по практика на конкретен нормативен акт или по ключова дума. Неизпълнението на задължението за публикуване, на практиката се явява формална пречка пред страните, защото те няма как да си набавят така необходимите им решения, които да им „отключат вратата" на касацията.

***б) характер на акта***

Т. 3 на *ТР 1/2010 ОСГТК ВКС* изисква противоречивата практика да е обективирана в решение. Наистина, с решенията съдилищата се произнасят по съществото на производството. Това обаче не са единствените актове, които съдилищата постановяват. Но защо аргументи да не могат да се черпят и от определенията, та дори и от разпорежданията като вид съдебни актове? Така или иначе определенията касаят процедурни въпроси, а чл. 280, ал. 1, т. 2 ГПК говори и за процесуалноправни въпроси, които също могат да доведат до касационно обжалване на въззивното съдебно решение. Аналогични аргументи могат да се изтъкнат и във връзка с разпорежданията на съда.

Отделно от изложеното по-горе, трябва да се посочи, че наименованието на акта не винаги отговаря на неговата същност. В много случаи съдилищата сами бъркат характера на акта, който постановяват.

***в) изискването решенията да са влезли в сила***

Отделно от изложеното, според разпоредбите на ЗСВ, на интернет-страниците на съдилищата се публикуват всички съдебни актове, а не само влезлите в сила. Разминаването между понятията „актове на съдилищата" и „влезлите в сила актове" не е случайно, тъй като законът (в широк смисъл) борави и с двете понятия. Не е ясно каква е причината за употребените различни термини. Това обаче създава известни проблеми при тълкуването. Актовете на съдилищата безспорно включват всички влезли в сила актове, но включват и тези, които подлежат на по-нататъшно обжалване. В този смисъл, кои актове

[8] Всъщност, дейността по организиране на публикуването на влезлите в сила актове се извършва от звеното „Информационно обслужване, статистика и информационни технологии", което е част от общата администрация на съдилищата.

[9] Тази информация има за задача да „пресее" големия брой дела като най-често за филтри се използват входящият номер; номерът на състава на съда, който разглежда делото; име на страна и т.н.

трябва да бъдат обнародвани — всички или само тези, които са влезли в сила? Разпоредбата на чл. 64, ал. 1 ЗСВ говори за „актове на съдилищата“ без ограничение и намира своето систематично място в Глава четвърта на ЗСВ — „Съдилища“, Раздел I — „Общи положения“. Тези „Общи положения“ се явяват своеобразна обща част на съдебното право и като такива не могат да бъдат ограничени от разпоредбите, уреждащи задълженията на административните ръководители на съдилищата. Затова, според мен, задължението за публикуване на съдебните актове не следва да се ограничава само до влезлите в законна сила, а обхваща също така и подлежащите на последващо обжалване. Публикуването на всички съдебни актове не дава възможност на страните да разберат кое решение могат да използват и трябва да приложат като доказателство към касационната си жалба. Това създава допълнителни трудности и още повече ограничава пътя към касационната инстанция.

Нещо повече, не е ясна и идеята в самото *ТР 1/2010 ОСГТК ВКС*, защо решенията трябва да са влезли в сила? В началото бе посочено, че съдебната власт не може да твори законите. В този смисъл, макар и по даден въпрос да е налице практика на ВКС, тя не е задължителна за другите съдилища, та дори и за самия ВКС. Затова и съдебната практика като понятие трябва да обхваща всички съдебни решения, а не само влезлите в сила.

***г) ограничаване на практиката само до тази на гражданските съдилища***

Допълнителни проблеми създава изискването, заложено с *ТР 1/2010 ОСГТК ВКС*, противоречивата практика да е формирна само от гражданските съдилища. Не е ясно например, защо не може да бъде ползвана практиката на административните съдилища и на ВАС, при все съдебните състави и там също да се произнасят по гражданскоправни въпроси. Нещо повече, с тълкувателното решение не бе даден отговор на въпроса какъв е характерът на определенията, с които ВКС допуска или отказва да допусне касационно обжалване. По този начин не става ясно дали определенията на ВКС, постановени по реда на чл. 288 ГПК могат да се приемат за съдебна практика, от която страните да черпят основание за жалбите си. Също така не се дава отговор и на въпроса дали може да бъде използвана практиката на съдилищата по наказателни дела, когато те се произнасят по гражданскоправни въпроси.

***д) прилагането само на съдебни решения към касационната жалба***

*ТР 1/2010 ОСГТК ВКС* поставя изискването към касационната жалба да се приложат като доказателство и самите влезли в сила съдебни решения. Както бе посочено и по-горе, не всички съдебни решения са публикувани, за да се приеме, че само те могат да са годно доказателство за наличието на противоречива практика. Като доказателство би трябвало да се използват и научни изследвания, където авторът се е позовал на конкретна практика, макар и същата да не може да бъде намерена на интернет-страницата на съответните съдилища. Нещо повече, като доказателство би трябвало да се допускат и съдебни актове и протоколи от заседания, в които някоя от страните се е позовала на практика, която не е публикувана. Така например, в *Определение № 8772 от 01.07.2009 г. по адм. д. № 486/2009 г., V отд. на ВАС*, съдът се е позовал на непубликуваното още *Тълкувателно решение № 5 от 08.09.2009 г. по тълк. д. № 1/2009 г. на Общото събрание на колегиите във ВАС*. Макар и примерът да е от административен съд, то е напълно възможно и граждански съд да се позове на непубликувано решение, което е служебно известно на състава. Каква е логиката, страната да не може да приложи в случая именно решението, което препраща към недостъпната съдебна практика? Отделно от всичко изложено, трябва да се посочи, че никой не може да гарантира автентичност на публикуваните вече съдебни решения, защото е напълно възможно допускането на

техническа грешка при публикуване на решението или отклонение от оригиналния текст[10]. От друга страна пък, би било непосилна трудност да се изисква от страните да представят заверени преписи от съдебните решения.

За да бъде гарантиран ефективният достъп до правосъдие, в най-скоро време трябва на законодателно ниво да бъде уредено създаването на единна система за достъп до съдебните решения, която да позволява търсене по практика на конкретен нормативен акт, ключова дума и т.н. Поставеното от ВКС задължително изискване, съдебните решения да са влезли в сила, налага системата да позволява проследяване на делата в различните инстанции.

Разгледаната по-горе идея ще осигури удобство не само на касаторите, но и на съдиите във ВКС, които ще могат лесно да проверят дали изнесената в касационната жалба информация отговаря на действителността. Същите действия ще могат да се извършват и от ответника по касацията, който в своя отговор ще вземе адекватно становище на изложеното в жалбата.

Направеният анализ на показва, че изискването на чл. 280, ал. 1, т. 2 ГПК е преждевременно заложено. Допълнително ограничение е въведено с приетото наскоро *ТР 1/2010 ОСГТК ВКС*, което на практика поставя много тежки условия към касаторите, за да могат те да обосноват необходимостта от разглеждане на жалбата им пред касационната инстанция. Единствената адекватна мярка в този случай изисква *de lege ferenda* спешна законодателна намеса, която да осигури бърз и безплатен достъп до влезлите в сила съдебни решения на районните, окръжните и апелативните съдилища, както и до практиката на ВКС.

Чл. 280, ал. 1, т. 2 ГПК показва ясната логика на законодателя. Струва ни се обаче, че тази логика е в противоречие с принципа за разделение на властите, тъй като съществуването на константна практика на съдилищата по определен въпрос в никакъв случай не означава, че тази практика е правилна. За съжаление този въпрос не беше поставен на разглеждане по *Решение № 4 от 16.06.2009 г. по конституционно дело № 4/2009 г. на Конституционния съд* (докладчик съдията Румен Янков).

## 5. Заключение

Преодоляването на проблемите предвижда:

- изпитни процедури за придобиване на несменяемост, повишаване в ранг и длъжност (възможно е да се допуснат изключения от принципа за провеждане на изпит, ако напр. за едно място, предвидено за заемане от действащи магистрати, кандидатства само едно лице);
- гарантиране на възможност за оценка на качествата на административните ръководители от повече лица – напр. чрез изборът им от общите събрания на съответното звено;
- обвързаност на ВСС от конкурсните, респ. изборните, резултати, при назначаване или повишаване в ранг или длъжност (може да се уреди обвързана

[10] Така например, в книгата на *Митев, Д., П. Кошничарски.* (съставителство, въведение, предметен указател). 102 решения на Върховния административен съд по данъчни и митнически дела. С., 2002, с. 11, се посочва, че сборникът съдържа решения на различни състави, които понякога „...не застъпват еднакви тълкувания на закона, но докато ВАС не се произнесе по даден проблем с тълкувателно решение, всеки съдия решава делата по свое вътрешно убеждение.“. В същото време обаче, в голяма част от публикуваните решения не се посочва кое отделение на съда ги е постановило.

компетентност или ограничена оперативна самостоятелност или възможност за връщане на решението на общото събрание на съответното звено за провеждане на нов избор (но вече с квалифицирано мнозинство) или поне изрична уредба на реквизитите на решенията на ВСС (напр. да се посочат конкретните показатели, поради които един магистрат не е одобрен за определена длъжност и по които избраният магистрат има по-добри резултати);

- даване на възможност за постановяване на тълкувателни решения от отделните колегии и на постановления на пленума на всички съдии от съответния съд (цел – ускоряване на тълкувателния процес; не съм обмислял обстойно идеята дали не е удачно дадено отделение да излезе със становище по прилагането на материята от неговия ресор, което становище обаче да е с препоръчителен характер и да касае случаите на противоречива практика, ограничена само до рамките на съответното отделение);
- по-удачен механизъм за задвижване на процедурата за постановяване на тълкувателен акт – напр. спиране на дадено съдопроизводство, в случай че по приложимия закон е установена противоречива юриспруденция;
- гаранции за съблюдаване на тълкувателните актове – напр. противоречието на дадено съдебно решение спрямо тълкувателен акт да бъде уредено като отделно основание за отмяна на влязло в сила решение или като основание за нищожност на съдебното решение.
- Оптимизиране на работата на съдебната власт. Спазване на принципа за решаване на делата в разумен срок.
- Засилване на функциите на инспектората към ВСС.