

Протокол

№

гр. София, 24.02.2023 г.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, II КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 24.02.2023 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Николай Ангелов

ЧЛЕНОВЕ: Наташа Николова
Георги Бозуков

при участието на секретаря Зорница Димитрова и при участието на прокурора Десислава Кайнакчиева, като разгледа дело номер **1406** по описа за **2022** година докладвано от , и за да се произнесе взе предвид следното:

На именното повикване в 11,11 часа се явиха:

ЖАЛБОПОДАТЕЛИТЕ Д. Х. Д. и П. Н. С. – редовно призовани, явяват се лично.
ОТВЕТНИКЪТ ГЛАВЕН ПРОКУРОР НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ – редовно призован, се представлява от юриск. П., с пълномощно по делото.

СГП - редовно призована, представлява се от прокурор К..

СТРАНИТЕ (поотделно) - Да се даде ход на делото.

СЪДЪТ намира, че не са налице процесуални пречки за даване ход на делото, поради което

ОПРЕДЕЛИ:
ДАВА ХОД НА ДЕЛОТО

Адв. Д. - Поддържам жалбата и всички уточнения и допълнения към нея представени в производствата пред АССГ и ВАС, включително поддържам изразените в откритите съдебни заседания производства съображения.

Моля да приемете всички представени писмени доказателства. Поддържам направените в течение на производството възражения за липса на родова подсъдност, предвид това, че обжалваните разпоредби на инструкцията не са с еднократни действия, поради което не може да се приеме, че покриват белезите на общ

административен акт по смисъла на чл. 65 АПК. Няма да соча доказателства.

Адв. С. – Поддържам всички приложени от мен молби в производството и приложените по делото писмени доказателства, които са подробно аргументирани. Няма да соча доказателства. Споделям всичко казано от адв. Д. в цялото производството.

Ю.. П. - Оспорвам жалбата във всичките ѝ части и в частта за незаконосъобразност и в частта по отношение на възраженията за оспорването за наличие на нищожност. Твърдим, че главният прокурор като административен ръководител има законово право, разписано в ЗСВ да издава писмени инструкции.

Поддържаме твърдението си, че представената оспорена инструкция има вътрешноведомствен характер. Тя е насочена вътре в дейността на самата прокуратура. Адресирана е до административните ръководители, магистратите и съдебните служители. Същата няма касателство по отношение на външни лица. Адв. Д. е получила достъп до преписката, която е обжалвала, което се вижда от самото дело.

Оспорваме твърденията за незаконосъобразност. Твърдим, че представената от нас инструкция е законосъобразна при спазените указания досежно издаването на административен акт. Същата не може да бъде възприета като такъв по смисъла на чл. 7 от Закона за нормативните актове, поради което, моля да отхвърлите изцяло оспорването, както в частта за незаконосъобразност, така и в частта за нищожност. Претендирам разности. Представям писмено становище. Поддържам съображенията изложени в съдебните заседания по настоящото производство. Няма да соча доказателства.

ПРОКУРОРЪТ – Няма да соча доказателства. Нямам доказателствени искания.

По доказателствата,

СЪДЪТ

О П Р Е Д Е Л И:

ПРИЕМА представените доказателства с жалбата, преписката и всички представени в рамките на производството писмени доказателства.

С оглед липсата на доказателствени искания, делото е изяснено от фактическа и правна страна, поради което

ОПРЕДЕЛИ:

ДАВА ХОД НА УСТНИТЕ СЪСТЕЗАНИЯ

Адв. Д. – Моля да прогласите нищожността на обжалваните разпоредби като незаконосъобразни, издадени при липса на компетентност на издалия ги орган, противоречащи на целта на закона и при пълно погазване на процедурните правила.

Тези разпоредби никога не са публикувани от ответника, освен на вътрешноведомствения сайт, който е недостъпен за широката публика. Обжалваните разпоредби са издадени при липса на материална компетентност. Никога не е било спорно, че тази липса винаги води до нищожност. Методическото ръководство, което главният прокурор осъществява върху дейността на всички прокурори по чл. 126, ал. 2 от Конституцията има предназначение да осигури точното и еднакво прилагане на

законите от всички прокурори във връзка с постигането на общата конституционно закрепена цел на дейността на съдебната власт защита на правата и законите в интерес на гражданите. С оспорените разпоредби главният прокурор е излязъл извън рамките на правомощията си. Той не е действал като административен ръководител, а като главен прокурор, който издава методически указания. Така той е създавал за прокурорите правомощия непредвидени в закона.

Обжалваните разпоредби страдат и от друг тежък порок. Издадени са в противоречие на чл. 31 от Закона за адвокатурата. Те предвиждат ограничение на правото на защита на българските граждани, посредством произволно недопускане на тях и техните адвокати до преписките в прокуратурата. В тази връзка релевирам и скорошното решение на ВАС от 3.11.2022 г. по административно дело № 3896/2022 г., според което правото на достъп на адвоката до делата и преписките е проявление на правото на защита на едно лице, което основно право се гарантира по чл. 56 от Конституцията на Република България и чл. 6 ЕКПЧ.

Обжалваните разпоредби създават условия за произволна намеса в правото на достъп до информация, като част от правото на свободно изразяване, защитено от Конституцията, чл. 10 ЕКПЧ. Правото на достъп до информация с част от правото на свобода на изразяване и принадлежи на всеки български гражданин, като е гарантирано както в чл. 41 от Конституцията, така и в нарочен закон – ЗДОИ. То е форма на обществен контрол и има за цел да повиши прозрачността и отчетността на държавните органи. Правото на достъп до информация трябва да бъде ограничавано само за тесни, внимателно подбрани и систематизирани изключения с цел защитата на доминиращ публичен или частен интерес.

Моля да срок за писмени бележки. Моля да присъдете в моя полза направените по делото разноски съгласно списък, който представям. Представям пледоарията си в писмен вид.

Адв. С. – Споделям изразеното в пледоария от адв. Д. изцяло, предвид подробно изложените аргументи и приложени писмени доказателства от мен и адв. Д. във всички съдебни заседания и в настоящото производство.

Моля да обявите нищожността на разпоредбите на чл. 8, ал. 3, 4, 6 и чл. 9, ал. 1 от обжалваната инструкция. Отказът от достъп до преписката на прокуратурата и предоставянето на копия засягат правото на адвокат да си съставя преценка за извършената проверка от наблюдаващия прокурор, оттам и провеждане на ефективна защита на моите клиенти.

Ответната страна не представя убедително писмено доказателство, в подкрепа на твърденията си, че инструкцията е публикувана. Видно от представения отговор на главния прокурор в ДВ, от 21.7.2022 г., приложено с молба от 15.9.2022 г. инструкцията не е обнародвана, което е пречка актът да породи правни последици, тъй като до публикуването си той не съществува като юридически факт. Липсата на този елемент от фактическия състав на нормативния акт води до опорочаването му до степен нищожност.

Ю.. П. - Моля да отхвърлите изцяло така подадената жалба и възраженията изложени в нея. Считаю, че намесата на ЗДОИ в случая е неотнoсима, при разбирането, че следва да бъде приложен. В настоящото производство се доказва, че процесната инструкция е оповестена на вътрешноведомствения сайт и нейното съдържание е

насочено вътре в самата прокуратура, поради което същата има характер на вътрешноведомствен акт, издаден изцяло от правомощията на главния прокурор в ролята на административен ръководител оправомощен от закона и Конституцията на Република България да издава писмени инструкции, с които да оказва методическо ръководство в дейността на прокуратурата, но вътре. Чл. 142, ал.1 АПК изисква съответствието на административния акт с материалния закон се съобразява към момента на издаването, т.е. приложим е в настоящия случай ЗСВ обнародван в ДВ, бр. 21 от 9.4.2014 г. в сила от 9.4.2014 г.

По делото се представиха правила по силата на които се издават вътрешноведомствените актове, в това число и инструкцията. Доказа се, че същата е била оповестена. Доказа се, че адв. Д., в качеството си на член на Правния съвет на БХК е получила списък от двадесет и пет акта издавани от главния прокурор, които са оповестени на сайта на БХК. В същия смисъл е и влязлото в сила решение по и във връзка представянето на исканите инструкции. Разпоредбата на ЗСВ действаща от 22.4.2022 г. разпорежда публикуване на инструкциите свързани с методическото указание по отношение дейността и прилагането да се публикува на сайта, което се изпълнява. Доказа се, че инструкцията издадена от главния прокурор не е подзаконов нормативен акт и не подлежи на обнародване в ДВ по подробно изложените аргументи.

Моля за срок за писмени бележки. Претендирам разноски.

Адв. С. - Инструкцията не е оповестена, тъй като не съм влизала в сайта на Прокуратурата и не съм длъжна за това и не бих счела за основателно твърдението на ответната страна. Предвид представеното от мен писмо от ДВ, считам, че достатъчно доказателства макар и в тяхна тежест да се докаже, че всъщност инструкцията не е и обнародвана.

Адв. Д. – Ответникът няколко пъти подчерта, че главният прокурор действа като административен ръководител. При издаване на методически указания, той не действа като административен ръководител, а като главен прокурор. Административният ръководител определя организацията и отговорността на ръководената от него обособена част от прокуратурата, в случая ВКП, В., администрацията на главния прокурор. Той няма право да се разпорежда и организира дейността на всички прокурори като административен ръководител, а само да ръководи административните ръководители на прокуратурата. Всички изложени дотук съображения на ответника са неотнормисими. Отнасят се до разгледана в нейната цялост инструкцията. Аз не обжалвам инструкцията в нейната цялост. Обжалвам я в нейните посочени в жалбата разпоредби. За тези конкретни разпоредби не беше изложен в течение на производството нито един аргумент за тях всъщност.

Ю.. П. - Решение № 1/8.2.2022 г., по КД № 17/2022 г. казва, че заедно председателите на двете върховни съдилища и главният прокурор са административни ръководители. Подробно във всеки отговор сме излагали подробни съображения, и в частта по отношение на оспорените два текста от инструкцията на изменението в цялост. Доводите на адв. Д. се неотнормисими. Разпоредбата на чл. 29 от Закона за адвокатурата е отменен от КС. Чл. 31 от Закона за адвокатурата е *lex specialis*.

ПРОКУРОРЪТ – Касационната жалба е неоснователна. Неоснователно се оспорва вътрешноведомствен акт. С оглед събраните по делото доказателства, и съобразяване възраженията на ответника, жалбата следва да бъде отхвърлена.

СЪДЪТ ОБЯВИ, ЧЕ ЩЕ СЕ ПРОИЗНЕСЕ С РЕШЕНИЕ СЛЕД СЪВЕЩАНИЕ.

ПРЕДОСТАВЯ 10-дневен срок за писмени бележки.

Протоколът е изготвен в съдебно заседание, което приключи в 11,27 часа.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

СЕКРЕТАР: