



СЪВЕТ НА ЕВРОПА

Страсбург, 23 ноември 2001 г.

КСЕС (2003) Ст. № 1

КОНСУЛТАТИВЕН СЪВЕТ НА ЕВРОПЕЙСКИТЕ СЪДИИ (КСЕС)

СТАНОВИЩЕ № 1 (2001) НА КОНСУЛТАТИВНИЯ СЪВЕТ НА ЕВРОПЕЙСКИТЕ СЪДИИ (КСЕС)
НА ВНИМАНИЕТО НА КОМИТЕТА НА МИНИСТРИТЕ НА СЪВЕТА НА ЕВРОПА ОТНОСНО
СТАНДАРТИТЕ ЗА НЕЗАВИСИМОСТ НА СЪДЕБНАТА ВЛАСТ И НЕСМЕНЯЕМОСТТА НА
СЪДИИТЕ

**(ПРЕПОРЪКА № R (94) 12 ОТНОСНО НЕЗАВИСИМОСТТА, ЕФИКАСНОСТТА И РОЛЯТА НА
СЪДИИТЕ И СЪОТНОСИМОСТТА НА СТАНДАРТИТЕ И КАКВИТО И ДА Е ДРУГИ
МЕЖДУНАРОДНИ СТАНДАРТИ КЪМ АКТУАЛНИТЕ ПРОБЛЕМИ В ТЕЗИ ОБЛАСТИ)**

1. Консултативният съвет на европейските съдии (КСЕС) изготви настоящото становище въз основа на отговорите на Държавите на въпросник, текстове изготвени от Работната група на КСЕС и текстове, изготвени от председателя и заместник-председателя на КСЕС и специалиста на КСЕС по тази тема, г-н Джакомо ОБЕРТО (Италия).
2. Материалът, предоставен на КСЕС включва множество изявления, повече или по-малко официални, относно принципите на независимостта на съдиите.
3. Следните формални примери могат да бъдат цитирани като особено важни:
 - Основни принципи на ООН за независимостта на съдебната власт (1985 г.),
 - Препоръка № R (94) 12 относно независимостта, ефикасността и ролята на съдиите.
4. Не толкова формални разработки са:
 - Европейска харта за статута на съдиите, приета от участници от европейски страни и две срещи на международни сдружения на съдии в Страсбург на 8-10 юли 1998 г., подкрепена от срещата на председателите на Върховни съдилища от централно и източноевропейски страни в Киев на 12-14 октомври 1998 г., а също така и от среща на съдии и представители на Министерствата на правосъдието от 25 европейски страни в Лисабон на 8-10 април 1999 г.,
 - Изявления на делегати на Висшите съвети на съдиите, или сдружения на съдиите, като тези направени на среща във Варшава и Слок на 23-26 юни 1997 г.

5. Други материали, упоменати по време на обсъждането на КСЕС, включват:
- Декларация от Пекин относно принципите на независимостта на съдебната власт в Региона на Правното сдружения на Азия и Тихоокеанския регион (LAWASIA) (август 1997 г.), подписано от вече 32 председатели на върховни съдилища от този регион,
 - Основните насоки на Latimer House за Британската Общността (19 юни 1998 г.), резултатът от колоквиум с участието на представители от 23 страни от Британската общност или задокеански територии и съдии и адвокати, спонсорирани от Британската общност с подкрепа от Секретариата на Общността и Министерството на Общността.
6. **При обсъжданията в КСЕС, членовете на КСЕС подчертаха, че от критично значение е не усъвършенстването на принципи, и още по-малко, хармонизирането на институции; а привеждането в пълно действие на вече разработените принципи.**
7. КСЕС също така обсъди дали подобряването или по-нататъшно развиване на съществуващите общи принципи е уместно.
8. Целта на настоящото становище е да бъдат проучени по-подробно редица обсъдени въпроси и да бъдат идентифицирани проблемите или въпросите във връзка с независимостта на съдиите, разглеждането на които би било полезно.
9. Предлага се да бъдат приети следните основни теми:
- Обосновка на независимостта на съдиите
 - Равнището, на което независимостта на съдиите е гарантирана
 - Основания за назначаване или повишаване
 - Назначаване и консултативни органи
 - Мандат – срок на назначението
 - Мандат – несменяемост и дисциплина
 - Възнаграждение
 - Свобода от незаконно външно влияние
 - Независимост в рамките на съдебната власт
 - Роля на съдиите

В хода на разглеждането на тези теми, КСЕС се стреми да идентифицира определени примери за трудности във връзка с или заплахи за независимостта, които да достигнали до вниманието.

По-нататък, идентифицира значението на обсъжданите примери с оглед на (особено) договореностите и практиката във връзка с назначаването и повторното назначаване на съдии в международните съдилища. Темата е разгледана в параграфи 52, 54 – 55).

Обосновки на независимостта на съдиите

10. Независимостта на съдиите е предпоставка за върховенството на закона и основна гаранция за справедлив процес. Съдиите са ”натоварени с окончателното решение относно живота, свободите, правата, задълженията и собствеността на гражданите” (цитат от основните принципи на ООН, повторени в декларацията от Пекин; и чл. 5 и 6 от Европейската конвенция за правата на човека). Тяхната независимостта не е прерогатив или привилегия в техен личен интерес, а в интерес на върховенството на закона и на тези, които търсят или очакват правосъдие.

11. Тази независимост следва да съществува във връзка с обществото като цяло и във връзка с конкретните страни по който и да е спор, по който съдиите трябва да вземат решение. Съдебната власт е един от трите основни и равнопоставени стълба в модерната демократична държава[1]. Тя играе важна роля и има важни функции във връзка с другите два стълба. Тя осигурява, че от правителствата и администрацията може да бъде търсена отговорност за действията им и, с оглед на законодателната власт, участва в осигуряването на надлежното прилагане на действащите закони, и, малко или много, в осигуряването на съответствие им с която и да е приложима конституция или по-висш закон (като този на Европейския съюз). За да изпълни ролята си в тези аспекти, съдебната власт трябва да бъде независима от тези органи, което включва свобода от неуместни връзки с или влияние от тези органи[2]. По този начин независимостта служи като гаранция за безпристрастност[3]. Това намира отражение в почти всеки аспект от кариерата на един съдия: от обучението до назначаването и повишаването и дисциплинарната отговорност.

12. Независимостта на съдиите предполага пълна безпристрастност от тяхна страна. При отсъждането между две страни, съдиите следва да бъдат безпристрастни, т.е. свободни от каквато и да е връзка, предразположение или предубеждение, което засяга – или може да бъде сметено че засяга – способността им да отсъдят независимо. В тази връзка, независимостта на съдиите е развитие на фундаменталния принцип, че “никой човек не може да съди по свое дело”. Този принцип има действие, далеч надхвърлящо конкретните страни по какъвто и да е спор. Не само страните по който и да е конкретен спор, но и обществото като цяло, трябва да имат доверие в съдебната власт. Един съдия трябва не само фактически да бъде свободен от каквито и да е неподходящи връзки, предубеждения или влияние, но той трябва и да изглежда свободен от такива за разумния наблюдател. В противен случай може да бъде подкопано доверието в независимостта на съдебната власт.

13. Обосновката на независимостта на съдиите, съгласно гореизложеното, предоставя ключ, чрез който да бъдат оценени практическите й последици – т.е., елементите, необходими

за осигуряването ѝ и средствата, чрез които може да бъде осигурена, на конституционно или по-ниско законово равнище^[4], както и в ежедневната практика, в отделните държави. Фокусът на това становище пада върху общата институционална рамка и гарантира осигуряването на независимост на съдиите в обществото, а не толкова върху принципа, изискващ лична безпристрастност (и фактически, и външно) на съдията по което и да е конкретно дело. Въпреки, че е налице припокриване, предлага се последната тема да бъде разгледана в контекста на анализа на КСЕС на поведението съдиите и стандартите за поведение.

Равнището, на което независимостта на съдиите е гарантирана

14. Независимостта на съдебната власт следва да бъде гарантирана от вътрешни стандарти на възможно най-високо равнище. Съответно, Държавите следва да включат концепцията за независимостта на съдебната власт или в конституциите си, или във фундаменталните принципи, признати от страни, които нямат писана конституция, но където съблюдаването на независимостта на съдебната власт е гарантирано от дългогодишна култура и традиции. Това бележи фундаменталното значение на независимостта, като се признава специалното положение на юрисдикциите на общото право (по-конкретно Англия и Шотландия), които имат дълги традиции на независимост, но нямат писмени конституции.

15. Основните принципи на ООН предвиждат независимостта на съдебната власт да бъде “гарантирана от Държавата и закрепена в Конституцията или закона на страната”. Препоръка № R (94) 12 уточнява (в първото изречение на Принцип I.2), че “независимостта на съдиите следва да бъде гарантирана в съответствие с разпоредбите на [европейската] Конвенция [за правата на човека] и конституционни принципи, например чрез включването на конкретни разпоредби в конституциите или друго законодателство или инкорпориране на разпоредбите на настоящата препоръка във вътрешното право”.

16. Европейската харта за статута на съдиите предвижда по-конкретно: “Във всяка европейска държава, фундаменталните принципи относно статута на съдиите са изложени във вътрешните норми на най-високо равнище и правилата в норми поне на законодателно равнище”. **Тази по-конкретна разпоредба на Европейската харта срещна общата подкрепа на КСЕС. КСЕС препоръчва приемането ѝ, вместо не толкова конкретните разпоредби на първото изречение на Принцип I.2 на Препоръка № R (94) 12.**

Основания за назначаване или повишаване

17. Основните принципи на ООН гласят (параграф 13): “Повишаването на съдиите, където съществува такава система, следва да бъде въз основа на обективни фактори, по-специално способност, почтеност и опит”. Препоръка № R (94) 12 ясно декларира: “Всички решения във връзка с професионалната кариера на съдиите следва да бъдат основани на обективни критерии и подборът и кариерата на съдиите следва да бъде основана на достойнствата, с

оглед на квалификацията, почтеността, способностите и ефикасността”. Препоръка № R (94) 12 ясно предвижда, че се прилага спрямо всички лица, упражняващи съдийски функции, включително тези които се занимават с конституционни, наказателни, граждански, търговски и административни дела (както и в повечето случаи към мировите съдии и други лица, упражняващи съдийски функции). Поради това, налице е общо разбиране както, че назначаването следва да бъде извършвано “по достойнство” въз основа на “обективни критерии” и че политическите съображения *следва* да бъдат недопустими.

18. Централните проблеми остават (а) да бъде дадено съдържание на общия стремеж към назначаване “основано на достойнствата” и “обективност” и (б) теорията да бъде приведена в съответствие с практиката. Настоящата тема е близко свързана и със следващите две теми (*Орган по назначаването* и *Мандат*).

19. В някои страни съществува, конституционно, пряк политически принос към назначаването на съдии. Където съдиите биват избирани (или на швейцарско кантонално равнище, или от Парламента на швейцарско федерално равнище, в Словения и “Бивша югославска република Македония” и при германския федерален Конституционен съд и част от членовете на италианския Конституционен съд), целта несъмнено е да даде конкретна пряка демократична опора на съдебната власт в упражняването на функциите ѝ. Недопустимо е подчиняването на назначаването или повишаването съдии на тесни политически съображения. Когато има риск от това да се използва, или че би се използвало, по този начин, методът е може би е по-скоро опасен, отколкото благоприятен.

20. Дори когато съществува отделен орган, който отговаря за или в процеса на назначаване и повишаване на съдии, политическите съображения не са, на практика, изключени при всички положения. По този начин, в Хърватска Висш съдебен съвет, състоящ се от 11 членове (седем съдии, двама адвокати и двама професори) отговаря за назначенията, *но* министъра на правосъдието може да предложи 11-те членове да бъдат назначени от Камарата на представителите на хърватския Парламент *и* Висшият съдебен съвет следва да проведе консултации със съдебната комисия на хърватския Парламент, контролиран от партията, формирала правителството в настоящия момент, във връзка с каквито и да било такива назначения. Въпреки че чл. 4 на изменената и допълнена хърватска Конституция упоменава принципа на разделение на властите, тя също така допълва, че това включва “всички форми на взаимно сътрудничество и реципрочен контрол на властимащите”, което със сигурност не изключва политическото влияние при назначаване или повишаване на съдии. В Ирландия, въпреки, че има комисия^[5] по назначения в съдебната власт, политически съображения все още могат да определят кой от съперничаещи си кандидати, всички одобрени от комисията, бива или биват назначени от Министерството на правосъдието (и комисията не играе никаква роля във връзка с повишаването).

21. В други страни, действащите системи са различни между страните с кариерна съдебна власт (повечето гражданскоправни страни) и тези, където съдиите биват назначавани измежду опитни практикуващи (напр. страните на общото право, като Кипър, Малта и Обединеното кралство и други страни като Дания).

22. В страните с кариерна съдебна власт, първоначалното назначаване на кариерните съдии обикновено зависи от обективен успех в изпит. Важните въпроси изглежда са (а) дали конкурсен изпит е достатъчен – не трябва ли личните качества да бъдат оценени и практически умения да бъдат преподавани и изпитвани? (б) дали орган, независим от изпълнителната и законодателната власт следва да се намесва на този етап – в Австрия, например, Personalsenates (състоящ се от пет съдии) играят формална роля в препоръчването на повишавания, но никакви по отношение на назначаването.

23. Обратно, когато съдиите са или биха могли да бъдат назначавани от средите на опитни практикуващи, е малко вероятно изпитите да бъдат съотнесими, а практическите умения и консултациите с други лица, имащи пряк опит с кандидата по-вероятно ще бъдат основа за назначението.

24. Във всички гореспоменати ситуации, се предлага предвиждането на обективни стандарти, не само за изключването на политическо влияние, но и по други причини, като например риска от фаворитизъм, консерватизъм или назначаване по приятелска линия (или “клонирание”), което е налице ако назначенията се правят по неструктуриран начин или въз основа на лични препоръки.

25. Каквито и да било “обективни критерии”, които имат за цел да гарантират, че подбора и кариерата на съдиите са “по достойнство, с оглед на квалификацията, почтеността, способностите и ефикасността” са обречени да бъдат формулирани общо. Въпреки това, реалното им съдържание и действие в която и да е конкретна държава в крайна сметка е от жизненоважно значение. **КСЕС препоръча органите в Държавите-членки, които отговарят за изработването и консултирането по назначаването и повишаването да въведат, публикуват и приведат в действие обективни критерии, с цел осигуряване, че подборът и кариерата на съдиите са “по достойнство, с оглед на квалификацията, почтеност, способности и ефикасност”.** Когато това е направено, органите или властите, които отговарят за което и да е назначаване или повишаване ще бъдат задължени да действат съответно и ще бъде възможно внимателното проучване на приетите критерии и практическия им ефект.

26. Отговорите на въпросниците сочат широко разпространена липса на каквито и да е или каквито и да е такива критерии. Общи критерии са публикувани от Лорд-канцлера в Обединеното кралство и шотландската изпълнителна власт издаде консултативен документ. Австрийският закон дефинира критерии за повишаване. Множество страни просто разчитат на почтеността на независимите съвети на съдиите, които отговарят за назначаването и на

правенето на препоръки по назначаването, напр. Кипър, Естония. Във Финландия съответният консултативен съвет сравнява достойнствата на кандидатите и предложението му за което и да е назначение *включва мотиви за решението*. По същия начин в Исландия, Комисията по подбора^[6] представя на министъра на правосъдието писмена оценка на кандидатите за окръжни съдийски длъжности, а Върховният съд консултира по назначаването във Върховния съд. В Германия и на федерално, и на местно равнище, съвети по назначаване на съдии могат да отговарят за представянето на писмени становища (без подробна мотивировка) дали кандидатът за назначаване или повишаване като съдия е подходящ, които обаче не обвързват министъра на правосъдието, но биха могли да доведат до (понякога публична) критика, ако той не се съобрази с тях. Даването на мотиви може да бъде разглеждано като здравословна дисциплина и вероятно би хвърлило светлина върху критериите, които се прилагат в практиката, но съществуват и обратни съображения срещу даването на мотивировка в отделните случаи (напр. чувствителния характер на решението между близко сравними кандидати и неприкосновеност с оглед на източници или информация).

27. В Литва, въпреки че не съществуват ясни критерии, уреждащи повишаването, изпълнението на окръжните съдии се следи от редица количествени и *качествени* критерии, основани предимно върху статистика (включително статистика по отмяна при обжалване) и е предмет на доклади на съдебните отделения до министерството на правосъдието. Министърът на правосъдието играе единствено косвена роля при подбора и повишаването. Но системата за мониторинг е “критикувана строго” от Асоциацията на съдиите на Литва. Статистическите данни играят важна обществена роля в разбирането и подобряването на работата и ефикасността на съдилищата. Но те не са същите като обективни стандарти за оценка, дали относно назначаването на нова длъжност или повишаването или друго. Изисква се голяма предпазливост при каквото и да е използване на статистика като помощно средства в този контекст.

28. В Люксембург, твърди се, повишаването обикновено е основано на принцип на старшинство. В Холандия все още има елементи на ранната система на старшинство и в Белгия и Италия обективно дефинирани критерии на старшинство и компетенции определят повишаването. В Австрия, във връзка с препоръките за повишаване, правени от Personalsenates (състоящи се от петима съдии) на министъра на правосъдието, законовата уредба предвижда старшинството да се взима предвид единствено при равни професионални способности на кандидатите.

29. Европейската харта за статута на съдиите адресира системите за повишаване “когато то не е основано на старшинство” (параграф 4.1.) и Обяснителният меморандум отбелязва, че това е “система, която Хартата не изключва по никакъв начин, тъй като се счита, че предоставя много ефективна защита на независимостта”. **Въпреки че подходящият опит е съотносима предпоставка за повишаване, КСЕС счита, че старшинството, в модерния свят, вече не е общо-приемливо^[7] като ръководния принцип, определящ повишаването.**

Обществеността има силен интерес не само от независимостта, но също така и качеството на съдебната власт и, особено в моменти на промяна, в качеството на ръководителите на съдебната си власт. Съществува потенциално пожертване на динамиката в една система на повишаване, основана изцяло на старшинството, която може да не е оправдана от гледна точка на истинска полза за независимостта. КСЕС счита, обаче, че изискванията за старшинство въз основа на години професионален опит могат да спомогнат за укрепване на независимостта.

30. В Италия, и донякъде в Швеция, статутът, функциите и възнаграждението на съдиите са разделени. Възнаграждението произтича, почти автоматично, от старшинството на опита и като цяло не варира според статута или функциите. Статутът зависи от повишаването, но не включва по необходимост гледането на дела в който и да е различен съд. По този начин съдия с апелативен статут може да предпочете да продължи да гледа дела на първа инстанция. Така системата се стреми да увеличи независимостта, като елиминира каквито и да е финансови стимули да бъде търсено повишение или различна функция.

31. КСЕС разгледа въпроса за равенството между мъже и жени. Основните насоки на Latimer House гласят: “назначенията във всички нива на съдебната власт следва да бъдат насочени към постигането на равенство между мъжете и жените”. В Англия, “основните принципи” на Лорд-канцлера предвиждат назначаване строго по достойнства, “независимо от пол, етнически произход, семейно положение, сексуална ориентация...”, но Лорд-канцлерът изрази желанието си да насърчи кандидатстването за съдийски длъжности на жени и представители на етнически малцинства. И двете цели са несъмнено подходящи. Австрийските делегати докладваха, че в Австрия, когато има двама еднакво квалифицирани кандидати, изрично е предвидено да бъде назначен представителят на пола с по-малко представителство. Дори и ако се приеме, че тази ограничено положителна реакция на проблема с по-малкото представителство не би създала юридически проблеми, КСЕС идентифицира като практически трудности, първо, че се отделя една област на потенциално по-малко представителство (пол) и, второ, че това би могло да бъде аргумент за това какво, в която и да е конкретна държава, съставлява по-малко представителство за съответни аргументи за дискриминация в такава област. **КСЕС не предлага разпоредба като австрийската като общ международен стандарт, но подчертава нуждата от постигане на равенство чрез “ръководни принципи”, като тези, упоменати в третото изречение по-горе.**

Назначаване и консултативни органи

32. КСЕС отбеляза голямото разнообразие от методи за назначаване на съдиите. Очевидно е налице единодушие, че назначаването трябва да бъде извършвано “по достойнства”.

33. Може да се приеме, че различните методи, които се използват понастоящем за подбор на съдии имат и предимства, и недостатъци: може да се спори, че изборът дава по-пряка демократична легитимност, но включва кандидата в кампания, в политиката и в изкушението

да купуват или правят услуги. Кооптиране от съществуващата съдебна власт може да произведе технически квалифицирани кандидати, но съдържа риск от консерватизъм и назначаване на приятели (или “клонирание”)[8] – и би било разглеждано като недемократично по някои конституционни разбирания. Назначаването от изпълнителната или законодателната власти също може да бъде аргументирано като укрепващо легитимността, но носи риск от зависимост от тези други власти. Друг метод включва номиниране от независим орган.

34. Има място за загриженост, че настоящото разнообразие от подходи може мълчаливо да улесни продължаването на неправомерно политическо влияние при назначенията. КСЕС отчете становището на специалиста, г-н Оберто, че неформални процедури за назначаване и открито политическо влияние при назначаването на съдии в определени Държави не са ефикасни модели в други, нови демокрации, където е от жизненоважно значение да бъде гарантирана независимостта на съдиите чрез въвеждането на строго не-политически органи по назначаване.

35. КСЕС отбеляза, като пример за нова демокрация, че в Чешката Република назначенията на съдии се правят от Президента на Републиката, по предложение на министъра на правосъдието и повишаванията (т.е. прехвърлянето към по-горен съд или към длъжност председател или заместник-председател) или от президента, или от министъра. Не съществува Висш съдебен съвет, въпреки че съдиите заседават в комисии, които подбират кандидати за назначение на съдийски длъжности.

36. Препоръка № R (94) 12 понастоящем защитава позицията си в тази област. Тя започва, като предполага един независим орган по назначенията:

“Органът, който взема решенията по подбора и кариерата на съдиите следва да бъде независим от правителството и администрацията. За да съхрани независимостта си, разпоредби следва да гарантират, че членовете му са избрани от съдебната власт и че органът сам определя правилата за дейността си”.

Но след това разсъжденията продължават и се предвижда доста различна система:

“Независимо от това, където конституционните или законови разпоредби и традиции позволяват съдиите да бъдат назначавани от правителството, следва да съществуват гаранции, че процедурите по назначаване на съдиите са практически прозрачни и независими и че решенията няма да бъдат повлияни от каквито и да е причини, различни от свързаните с обективните критерии, упоменати по-горе.”

Примерите на “гаранции”, които следват предлагат дори по-широк спектър за отпускане на формалните процедури – те започват със специален независим орган, който дава съвети, които правителството “следва практически”, след това включват “правото да бъде обжалвано решение пред независим орган” и приключват с невъзмутимата (и неточно изразена)

възможност, че е достатъчно, ако “органът, който взема решение предпазва от неправомерни и неуместни влияния”.

37. Предварителната информация по тази формулировка се съдържа в условията от 1994 г. Но сега КСЕС е загрижен за нейния донякъде неясен и отворен характер в контекста на една по-широка Европа, където конституционните или “правни” традиции са по-малко съотносими и формалните процедури са необходимост, освобождаването от която е опасно. **Затова, КСЕС счете, че всяко решение, свързано с назначението или кариерата на съдия следва да бъде основано на обективни критерии и да бъде взето или от независим орган или да бъде предмет на гаранции, че не е взето извън основата на такива критерии.**

38. КСЕС призна, че може да не е възможно да се продължи по-нататък, с оглед на разнообразието от системи, които понастоящем са приети в европейските държави. КСЕС, обаче, е консултативен орган, с мандат да разглежда както евентуални промени в съществуващите стандарти и практики, така и разработването на общо приемливи стандарти. По-нататък, Европейската харта за статута на съдиите вече отива доста по-напред от Препоръка № R (94) 12, като предвижда следното:

“С оглед на всяко решение, засягащо подбора, набирането, назначаването, напредъка в кариерата и освобождаването на съдия, статутът предвижда намеса на орган, независим от изпълнителната и законодателната власти, в рамките на който поне половината от членовете са съдии, избрани от колегите си, следвайки методи, гарантиращи най-широко представителство на съдебната власт.”

39. Обяснителният меморандум разяснява, че “намесата” на независим орган е предвидена в смисъл, достатъчно широк, за да обхване мнение, препоръка или предложение, както и реално решение. Европейската харта все още далеч надхвърля съвременните практики в множество европейски държави. (Не е изненадващо, че на среща във Варшава на 23-26 юни 1997, делегати на Висши съвети на съдиите и сдружения на съдии искаха даже по-голям съдебен “контрол” при назначението и повишаването на съдии от предвидените в Европейската харта.)

40. Отговорите на въпросници сочат, че повечето европейски държави са въвели орган, който е независим от изпълнителната и законодателната власти с изключителна или по-малка роля при назначенията и (където е съотносимо) повишенията; примери са Андора, Белгия, Кипър, Дания, Естония, Финландия, Франция, Исландия, Ирландия, Италия, Литва, Молдова, Холандия, Норвегия, Полша, Румъния, Русия, Словакия, Словения, “Бивша югославска република Македония” и Турция.

41. Липсата на такъв орган в Чешката Република бе отчетена като слабост. В Малта съществува такъв орган, но фактът, че консултациите с него от органа по назначаването^[9] са

факултативни, се счита за недостатък. В Хърватска, степента на потенциално политическо влияние върху органа бе идентифицирана като проблем[10].

42. Следните системи служат като три примера за висш съдебен съвет в съответствие с предложенията на Европейската харта.

i) съгласно чл. 104 от италианската Конституция, този съвет се състои от президента на републиката, първия президент и главен прокурор на Касационния съд, 20 съдии, избрани от съдебната власт и 10 членове, избрани от Парламента в съвместно заседание измежду университетски преподаватели и юристи с 15 години стаж. Съгласно чл. 105, компетенциите му включват “определяне, набиране и прехвърляне, повишаване и предприемане на дисциплинарни мерки срещу съдии, в съответствие с правилата за организация на съдебната система”.

ii) Унгарските Закони за реформата на съдилищата от 1997 предвиждат създаването на Национален съдебен съвет, упражняващ правомощията по съдебно администриране, включително назначаване на съдиите. Съветът се състои от председателя на Върховния съд (председател на Съвета), девет съдии, министъра на правосъдието, главния прокурор, председателя на адвокатурата и двама депутати от Парламента.

iii) В Турция Висш съвет избира и повишава и съдиите, и прокурорите. Той се състои от седем члена, измежду които пет съдии или от Касационния съд и от Държавния съвет. Министърът на правосъдието председателства, а главният секретар на министъра на правосъдието е член на съвета *ex officio*.

43. Пример от общото право е Ирландия, където Съветът за съдебни назначения бе създаден със Закона за съдилищата и съдебните служители от 1995 г, раздел 13 за целите на “идентифициране на лица и информиране на правителството дали тези лица са подходящи за назначаване на длъжност съдия”. Състои се от девет члена, измежду които председателя на Върховния съд, трима председатели на Висшия съд, окръжния съд и районния съд, главния прокурор, практикуващ адвокат (*barrister*), номиниран от председателя на адвокатурата, практикуващ адвокат (*solicitor*), номиниран от председателя на Правното общество и до три лица, номинирани от министъра на правосъдието, ангажирани или имащи познания или опит в търговията, финансите или администрацията или с опит като потребители на съдебни услуги. Но това не изключва напълно политическо влияние от процеса[11].

44. Германският модел (по-горе) включва съвети, чиято роля може да бъде различна, в зависимост от това дали е федерален или местен съд и в зависимост от нивото на съда. Съществуват съвети за назначаване на съдии, чиято роля е чисто консултативна. В допълнение няколко германски *Länder* предвиждат, че съдиите се избират съвместно от компетентния министър и комисия за подбор на съдии. Тази комисия обикновено има право на вето. Обикновено се състои от народни представители, съдии, избрани от свои колеги и

юрисст. В Германия участието на министъра на правосъдието се счита за важен демократичен елемент, защото той отговаря пред Парламента. Възприема се като конституционно значимо реално назначаващият орган да не се състои единствено от съдии или да няма мнозинство от съдии.

45. Дори и в правни системи, където добри стандарти се съблюдават по силата на традицията и неформална самодисциплина, обикновено под зоркия поглед на свободните медии, в последните години нараства разбирането за нуждата от по-обективни и формални охранителни мерки. В други държави, особено бившите комунистически страни, нуждата е належаща. **КСЕС счете, че Европейската харта – доколкото тя пледира намесата (в смисъл достатъчно широк, за да включва становище, препоръка или предложение, както и реално решение) на независим орган със значително съдийско представителство, избрано демократично от други съдии[12] - сочи към обща посока, която КСЕС желае да приветства. Това е от особено значение за страни, които нямат други трайно-установени и демократично доказали се системи.**

Мандат – срок на назначението

46. Основните принципи на ООН, Препоръка № R (94) 12 и Европейската харта за статута на съдиите упоменават възможността за назначаване за фиксиран законов срок, различен от законовата пенсионна възраст.

47. Европейската харта, параграф 3.3 също така упоменава процедури по набиране, предвиждащи “изпитателен срок, необходимо кратък, след номиниране на съдийска длъжност, но преди потвърждаване за постоянна длъжност”.

48. Като цяло, европейската практика е постоянно назначение до законовата пенсионна възраст. Това е по-малко проблематичен подход от гледна точка на независимостта.

49. Множество гражданско-правни системи предвиждат срокове на обучение или изпитателни срокове за новопостъпващите съдии.

50. Определени страни извършват някои назначения за ограничен брой години (напр. при германския Федерален конституционен съд, за 12 години). Обикновено и съдиите в международни съдилища (Европейския съд и Европейския съд за правата на човека) биват назначавани за определен срок.

51. Някои страни широко използват заместник-съдии, чиито мандат е ограничен или не толкова добре защитен, колкото на постоянните съдии (напр. Обединеното кралство и Дания).

52. КСЕС счете, че където, по изключение, постоянна съдийска длъжност е за ограничен период, тя не следва да може да бъде подновена, освен ако не съществуват процедури, които да гарантират че:

- i. съдията, ако той или тя желае, ще бъде взет предвид за повторно назначаване от назначаващия орган и
- ii. решението по повторното назначаване се взема напълно обективно и с оглед на достойнствата и без да се отчитат каквито и да е политически съображения.”

53. **КСЕС счете, че когато мандатът е временен или ограничен, органът, който отговаря за обективността и прозрачността на метода на назначаване или повторно назначаване на постоянна съдийска длъжност са от особено значение (вж. също параграф 3.3 от Европейската харта).**

54. КСЕС осъзнава, че обхватът на компетенциите му не препращат конкретно към положението на съдиите на международно равнище. КСЕС отчита препоръка (№ 23) на Доклад на Wise Persons' от 1998, че прякото сътрудничество с национални институции на съдебната власт следва да бъде засилено и Резолюция № 1, приета в тази връзка от министрите на правосъдието на 22-та им Конференция в Чисинау на 17-18 юни 1999 г., разглеждаща ролята на КСЕС като подпомагаща за изпълнението на приоритетите, идентифицирани в глобалния план за действие „за засилване на ролята на съдиите в Европа и да консултира... дали е необходимо да бъдат актуализирани правните инструменти на Съвета на Европа...”. Глобалният план за действие фокусира силно върху вътрешните правни системи на държавите-членки. Но не бива да се забравя, че критериите за членство в Съвета на Европа включват „изпълнение на задълженията, произтичащи от Европейската конвенция за правата на човека” и че от тази гледна точка „подчиняване на юрисдикцията на Европейския съд по правата на човека, обвързваща съгласно международното право, е несъмнено най-важният стандарт на Съвета на Европа” (Доклад на Wise Persons', параграф 9).

55. КСЕС счете, че постоянно нарастващото значение за националните правни системи на над-националните съдилища и техните решения налага насърчаването на държавите-членки да съблюдают принципите във връзка с независимостта, несменяемостта, назначаването и мандатността на съдиите в такива над-национални съдилища (вж. по-конкретно параграф 52 по-горе).

56. **КСЕС се съгласи, че значението за националните правни системи и съдиите на задълженията, произтичащи от международни споразумения, като Европейската конвенция и договорите за Европейския съюз, налагат назначаването и повторното назначаване на съдиите в тези съдилища, които тълкуват тези споразумения да изисква същата увереност и да съблюдава същите принципи както националните правни системи. По-нататък, КСЕС счете, че участието на независимия орган, упоменат в ал. 37 и 45 следва да бъде насърчено във връзка с назначаването и повторното назначаване в международни съдилища.** Казано накратко, Съветът на Европа и институциите му са изградени на убеждението в общи ценности, по-висши от тези на която и да е отделна Държава-членка и това убеждение винаги е постигало значително практическо въздействие.

Тези ценности и напредъкът, постигнат при развитието и прилагането им, биха били подкопани, ако прилагането им не бива налагано на международно равнище.

Мандат – несменяемост и дисциплина

57. Основен принцип на независимостта на съдебната власт е гарантиране на мандата до задължителна пенсионна възраст или изтичането на фиксиран срок за заемане на длъжността: вж. Основни принципи на ООН, параграф 12; Препоръка № R (94) 12 Принцип I(2)(a)(ii) и (3) и Принцип VI (1) и (2). Европейската харта потвърждава, че този принцип обхваща и назначаването и преместването в друга служба или място без съгласие (с изключение на случаите на реорганизация на съда или временно), но и тя, и Препоръка № R (94) 12 разсъждават, че прехвърлянето към други задължения може да произтича от дисциплинарно наказание.

58. КСЕС отбеляза, че Чешката Република не предвижда задължителна пенсионна възраст, но “съдия може да бъде отзован от длъжността си от министъра на правосъдието след навършване на 65 години”.

59. Наличието на изключения от несменяемостта, особено тези, произтичащи от дисциплинарни санкции, незабавно води до разглеждане на органа и метода, по който и основанията на които срещу съдиите могат да бъдат възбудани дисциплинарни производства. Препоръка № R (94) 12, Принцип VI(2) и (3) настоява за нуждата от прецизно дефиниране на нарушенията, при които един съдия може да бъде освободен и за дисциплинарни производства, съответстващи на изискванията на Конвенцията по правата на човека за надлежен процес на Конвенцията за права на човека. Извън това, заявява единствено че: “Страните следва да обмислят създаването, със закон, на специален компетентен орган, задачите на който са да прилага каквито и да е дисциплинарни санкции и мерки, които не попадат под компетенциите на съд и чиито решения се контролират от по-висш съдебен орган или който самият е висш съдебен орган”. Европейската харта възлага тази роля на независимия орган, като предлага той да се “намесва” във всички аспекти на подбора и кариерата на всеки съдия.

60. **КСЕС счете**

(a) че несменяемостта на съдиите следва да бъде изричен елемент от независимостта, заложен на най-високо вътрешно равнище (вж. параграф 16 по-горе);

(b) че намесата на независим орган [13], при процедури които гарантират пълни права на защита, е от особено значение при дисциплинарни въпроси; и

(c) че би било полезно да бъдат изготвени стандарти, дефиниращи не само поведението, което би могло да доведе до освобождаване от длъжност, но също така и поведението,

което би могло да доведе до каквито и да било стъпки или промени в статута, включително например преместване в друг съд или район.

Подробно становище по този въпрос, съдържащо проекти на текстове за разглеждане от Европейския комитет по правно сътрудничество (CDCJ) би могло да бъде изготвено от КСЕС на по-късен етап, когато разгледа изрично стандартите за поведение, въпреки че несъмнено те имат силна вътрешна връзка с настоящата тема за независимостта.

Възнаграждение

61. Препоръка № R (94) 12 предвижда че съдиите следва да имат “възнаграждение, което е гарантирано от закона” и “което отговаря на достойнството на тяхната професия и тежестта на отговорностите” (Принципи I(2)(a)(ii) и III(1)(b)). Европейската харта съдържа важно, практично и реалистично признание на ролята на адекватното възнаграждение като защита от “натиск, насочен към въздействие върху техните решения и по-общо върху поведението им...” и за значението на гарантирано заплащане при болест и адекватна пенсия (параграф 6). **КСЕС напълно одобри декларираното в Европейската харта.**

62. Докато някои системи (напр. в северните страни) уреждат въпроса чрез традиционни механизми, без формални законови разпоредби, КСЕС счете, че е от общо значение (и особено по отношение на новите демокрации) да изработи конкретни законови разпоредби, които гарантират заплатите на съдиите срещу намаляване и осигуряват поне de facto обезпечаване на увеличаване на заплатите в съответствие с разходите за живот.

Свобода от незаконно външно влияние

63. Свободата от незаконно външно влияние съставлява общо-признат принцип: вж. Основни принципи на ООН, параграф 2; Препоръка № R (94) 12, Принцип I(2)(d), който продължава: “Законът следва да предвиди санкции срещу лица, стремящи се да въздействат на съдиите по какъвто и да е подобен начин”. Като общи принципи, свободата от незаконно влияние и нуждата за санкции в изключителни случаи са безспорни^[14]. По-нататък, КСЕС няма основания да счита, че те не са предвидени по подходящ начин в законите на Държавите-членки. От друга страна, практическото им приложение изисква грижи, контрол и в някои случаи политическо възпиране. Обсъжданията с и разбирането и подкрепата на съдии от различни държави могат да се докажат ценни в тази връзка. Трудностите са по-скоро в определянето на това какво съставлява незаконно влияние и в намирането на подходящ баланс между, например, нуждата от защита на съдебния процес срещу изкривяване и натиск, независимо дали от политически, от пресата или други източници и интересите на откритата дискусия на въпросите от обществен интерес в обществения живот и в една свободна преса. Съдиите трябва да приемат, че са публични фигури и не трябва да бъдат прекалено податливи или прекалено крехки. КСЕС се съгласи, че изглежда няма нужда от промяна на

съществуващия принцип, но че за съдиите от различните страни би било полезно да обсъдят заедно или да обменят информация по конкретни ситуации.

Независимост в рамките на съдебната власт

64. Основният въпрос е, че един съдия в изпълнението на функциите си е ничии служител; той или тя заема държавна длъжност. По този начин той или тя е служител на, и отговаря единствено пред, закона. Аксиома е, че един съдия, решаващ дело не действа под каквато и да е заповед или инструкция от трето лице от съдебната власт или извън нея.

65. Препоръка № R (94) 12, Принципи I(2)(a)(i) предвижда, че “решенията на съдиите не трябва да бъдат предмет на каквато и да е ревизия извън процедурите по обжалване, както са предвидени в закона” и Принципи I(2)(a)(iv) предвижда, че “с изключение на решенията относно амнистия, помилване или подобни, правителството или администрацията не следва да могат да вземат каквото и да било решение, което обезсилва съдебни решения с обратно сила”. **КСЕС отбеляза, че отговорите на въпросниците посочиха, че тези принципи като цяло се съблюдават и не бе предложено изменение или допълнение.**

66. КСЕС отбеляза потенциалната заплаха за независимостта на съдиите, която би могла да възникне от вътрешна съдийска йерархия. Отчете, че независимостта на съдиите зависи не само от свободата от незаконно външно влияние, но също така и свобода от незаконно влияние, което в някои ситуации би могло да произтича от отношението на други съдии. “Съдиите следва да имат пълна свобода да решават делата безпристрастно, по съвест и в съответствие с тяхното тълкуване на фактите и в съответствие с господстващото върховенство на закона” (Препоръка № R (94) 12, Принцип I (2) (d). Това означава съдиите индивидуално. Термините, чрез които е формулирано, не изключват доктрини като прецедента в страните на общото право (т.е. задълженията на по-нисшия съдия да следва предходно решение на по-висш съд по пункт на закона, възникващ в по-късно дело).

67. Принцип I (2) (d) продължава: “Съдиите не следва да бъдат задължени да се отчитат пред когото и да било по делото по същество на който и да е извън съдебната власт”. Това е, от всяка гледна точка, неясно. “Отчитане” по делото по същество, дори и пред други членове на съдебната власт, видимо изглежда противоречи на индивидуалната независимост. Ако едно решение е толкова некомпетентно, че съставлява дисциплинарно нарушение, е по-различно, но в този малко вероятен случай, съдията изобщо няма да се “отчита”, а ще реагира на обвинение.

68. Йерархичната власт, дадена на по-висшите съдилища в множество съдебни системи може на практика да подкопае индивидуалната независимост на съдиите. Едно решение би могло да е прехвърлянето на всички съответни правомощия на Висш съдебен съвет, което би защитавало независимостта вътре и извън съдебната власт. Това ни връща към препоръката на

Европейската харта за статута на съдиите, което вече бе упоменато под заглавията *Назначаваш орган* и *Свобода от незаконни външни влияния*.

69. Системи за инспектиране на съдилищата, в страните, в които съществуват, не следва да се занимават с решенията по същество или с тяхната правилност и не следва да водят съдиите, на основание ефикасност, към предпочитане на продуктивността пред правилното изпълнение на ролята им, която е да достигнат до внимателно обмислено решение, при защита на интересите на тези, които търсят правосъдие^[15].

70. В тази връзка КСЕС отчете модерната италианска система на разделяне на степен, възнаграждение и длъжност, описана в параграф 30 по-горе. Целта на тази система е да укрепи независимостта, а също така означава, че сложните първоинстанционни дела (напр. в Италия, делата срещу мафията) биха могли да бъдат гледани от много способни съдии.

Роля на съдиите

71. Това заглавие би могло да покрие широко поле. Голяма част от това поле ще възникне от подробните обсъждания, когато КСЕС обсъди темата за стандартите и е по-добре да остане за тогава. Това се отнася до отделни теми, като членство в политическа партия и ангажираност с политическа дейност.

72. Важна тема, засегната на заседанието на КСЕС се отнася до вътрешната-заменяемост в някои системи на постове съдия, прокурор и служител на Министерството на правосъдието. Въпреки вътрешната-заменяемост, КСЕС реши, че разглеждането на ролята, статута и задълженията на прокурорите паралелно с тези на съдиите е извън спектъра му. Независимо от това, остава важен въпрос дали такава система е в съответствие с независимостта на съдиите. Този въпрос несъмнено е от голямо значение за засегнатите правни системи. **КСЕС счете, че този въпрос би заслужил по-подробно разглеждане на един по-късен етап, може би във връзка с проучването на правилата за поведение на съдиите, но че ще е необходим по-нататъшен принос от специалисти.**

Заклучения

73. КСЕС счете, че критичният въпрос за държавите-членки е да приведат изцяло в действие вече разработени принципи (параграф 6) и, след като разгледа стандартите, съдържащи се конкретно в Препоръка № R (94) 12 относно независимостта, ефикасността и ролята на съдиите, направи следните заключения:

(1) Основополагащите принципи на независимостта на съдиите следва да бъдат изложени на конституционно или възможно най-високо правно равнище във всяка държавна членка и по-специалните правила на законодателно равнище (параграф 16).

- (2) Органите, компетентни във всяка държава-членка да изработват или консултират по назначенията и повишенията, следва сега да представят, публикуват и приведат в пълно действие обективни критерии с цел осигуряване, че подборът и кариерата на съдиите са по достойнство, с оглед на квалификацията, почтеността, способностите и ефикасността (параграф 25).
- (3) Старшинството не следва да е ръководният принцип, определящ повишаването. Адекватният професионален опит, обаче, е съотносим и изисквания във връзка с определени години стаж биха спомогнали за укрепване на независимостта (параграф 29).
- (4) КСЕС счете, че Европейската харта за статута на съдиите – доколкото тя пледира намесата на независим орган със значително съдийско представителство, избрано демократично от други съдии - сочи към обща посока, която КСЕС желае да приветства (параграф 45).
- (5) КСЕС счете, че когато мандатът е временен или ограничен, органът, който отговаря за обективността и прозрачността на метода на назначаване или повторно назначаване на постоянна съдийска длъжност са от особено значение (вж. също параграф 3.3 от Европейската харта (параграф 53).
- (6) КСЕС се съгласи, че значението за националните правни системи и съдиите на задълженията, произтичащи от международни споразумения, като Европейската конвенция и договорите за Европейския съюз, налагат назначаването и повторното назначаване на съдиите в тези съдилища, които тълкуват тези споразумения, да изисква същата увереност и да съблюдава същите принципи както националните правни системи. По-нататък, КСЕС счете, че участието на независимия орган, упоменат в ал. 37 и 45 следва да бъде насърчено във връзка с назначаването и повторното назначаване в международни съдилища (параграф 56).
- (7) КСЕС счете, че несменяемостта на съдиите следва да бъде изричен елемент от независимостта, заложен на най-високо вътрешно равнище (параграф 60).
- (8) Съдиите следва да имат възнаграждение, което съответства на тяхната роля и отговорности и следва да имат осигурено подходящо заплащане при болест и пенсия. Това следва да бъде гарантирано чрез конкретни законови разпоредби срещу намаляване и следва да бъде обезпечено увеличаване на заплатите в съответствие с разходите за живот (параграф 61-62).
- (9) Независимостта на който и да е отделен съдия в изпълнението на неговите или нейните функции съществува независимо от каквато и да е вътрешна съдебна йерархия (параграф 64).
- (10) Използването на статистически данни и системи за инспекция на съдилищата не следва да застрашават независимостта на съдиите (параграф 27 и 69).

(11) КСЕС счете, че би било полезно да бъдат изготвени допълнителни препоръки или да бъде изменена или допълнена Препоръка № R (94) 12 в светлината на настоящото становище и по-нататъшната работа да бъде извършена от КСЕС.

[1] КСЕС няма да прави опит да конкретизира обширната литература по въпроса за разделението на властите, а текстът дава единствено опростено описание, както способно е демонстрирано в “Съдебната власт и разделението на властите” от Лопез Гера (документ на Венецианска комисия за Конференция на конституционните и върховните съдии от южно-африканския регион, февруари 2000 г.).

[2] За по-сложен анализ, идентифициращ невъзможността, и да кажем, нежелаността на това който и да е да бъде изцяло независим от каквото и да е влияние, напр. социални и културни параметри, вж. Ролята на независимостта на съдиите за върховенството на закона, проф. Хенрих (документ на Венецианската комисия за работен семинар в Киргизстан, април 1998 г.)

[3] вж. параграф 12 по-долу.

[4] Вж. параграфи 14 – 16 по-долу.

[5] вж. параграф 43 по-долу.

[6] Състояща се от трима юристи, назначени от министъра на правосъдието по препоръка на Върховния съд, Асоциацията на съдиите и Асоциацията на адвокатите, по чиито молби и квалификации прави и коментар.

[7] КСЕС все пак е наясно, че в някои случаи такава система изглежда работи успешно, напр. при назначаването на председателя на Върховния съд в Индия и Япония.

[8] вж. параграф 24 по-горе.

[9] президента по предложение на министър-председателя

[10] вж. параграф 20 по-горе.

[11] вж. параграф 20 по-горе.

[12] вж. параграфи 38 – 39 по-горе.

[13] вж. параграфи 37 и 45 по-горе.

[14] вж. също така баланса между общия принцип на свобода на изразяване и изключението (където са необходими стъпки за поддържане на авторитета и безпристрастността на съдебната власт) и чл. 10 на Европейската конвенция за правата на човека.

[15] вж. параграф 27 по-горе.