

Вх. № 42/19
Дата 14.02.19г.

ДО

ПРОФ. ДЮН БОРИС ВЕЛЧЕВ

**ПРЕДСЕДАТЕЛ НА КОНСТИТУЦИОННИЯ СЪД
НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ**

Уважаеми господин Председател,

Конституционният съд на Република България отправи към мен покана да представя писмено мнение по предмета на конституционно дело №16/2018г. и конституционно дело №2/2019г., образувани по искане съответно на Президента на Република България и Омбудсмана за установяване на противоконституционност на текстове от Закона за държавния служител и Закона за държавния бюджет на Република България за 2019 г. В отговор на тази покана Ви предоставям моето мнение по искането.

14 февруари 2019 г.

~~проф. д-р Драмен Киров~~

Правно мнение

по предмета на конституционно дело №16/2018 г. и присъединеното към него конституционно дело №2/2019г.

Предлагам на вниманието на уважаемия Конституционен съд своето правно мнение по обединените за съвместно разглеждане и решаване искания на Президента на Република България и Омбудсмана. Производството е по чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията, като конституционната юрисдикция следва да се произнесе по конституционносъобразността на чл. 7, ал. 2, т. 8 от Закона за държавния служител и §15 от Преходните и заключителни разпоредби на Закона за държавния бюджет за 2019 г., които се оспорват едновременно от Президента и Омбудсмана. Освен това президентът оспорва отделно и чл. 84а, ал. 1, т. 1, чл. 103, ал. 1, т. 4 от Закона за държавния служител, както и чл.96 от Закона за държавния бюджет на Република България за 2019 г.

В покриващите се твърдения от двете искания се поддържа мнението, че чл. 7, ал. 2, т. 8 от Закона за държавния служител и §15 от Преходните и заключителни разпоредби на Закона за държавния бюджет за 2019 г. противоречат на разпоредбите на Конституцията на Република България. Изтъква се виждане, че посочените текстове са в противоречие с принципите на правовата и социалната държава, принципът за равноправие на гражданите, както и на чл. 48, ал. 1, чл. 51, ал. 1 и чл. 116 от основния закон.

Чл. 7, ал. 2, т. 8 от Закона за държавния служител ограничава достъпа на гражданите до държавната служба и конституционното им право на труд, на трудово възнаграждение и на обществено осигуряване(чл. 48, ал. 1 и чл. 51, ал. 1 от Конституцията). Ограничението се изразява в отнемане на възможността да постъпят на държавна служба на изрично посочени групи граждани, упражнили правото си на пенсиониране за изчерпателно изброени видове пенсии по Кодекса

за социално осигуряване(чл. 68, чл.68а, чл. 69, чл.69б). Тези лица не могат да бъдат назначаване за държавни служители, като са категорично изключени от кръга на възможните кандидати за изпълнение на държавна служба и са лишени от достъп до нея. Това стеснява техните конституционни права по чл. 48, ал. 1 и чл. 51, ал. 1 от Конституцията. До влизането в сила на Закона за държавния бюджет за 2019 г. съществува възможност осигурените лица да получават пенсия за осигурителен стаж и възраст и да продължават да работят по трудово или служебно правоотношение без да го прекратяват. С новата уредба се въвежда забрана лица, които са придобили и упражнили правото си на посочените видове пенсии да бъдат приемани на държавна служба като държавни служители. При това правото на посочените видове пенсии е придобито законосъобразно и добросъвестно упражнено при действието на установения към момента на придобиването и упражняването им закон в контекста на конституционното им право на пенсия, като основна форма, в която се упражнява конституционното право на обществено осигуряване по чл. 51, ал. 1 от Конституцията. Принципът на правовата държава изисква от законодателя да бъде последователен и предвидим и да не допуска създаването на взаимоизключваща се правна уредба(Решение на КС №5/2000 г. и Решение на КС №9/1994 г.). Оспорената законова норма несъздава правна сигурност за гражданите при упражняването на конституционното им право на труд по чл. 48, ал. 1 от Конституцията. Правната сигурност и предсказуемост са елементи от съдържанието на принципа на правовата държава закрепен в чл. 4, ал. 1 от основния закон. С Решение №7/2001 г. и Решение №10/2009 г., Конституционният съд изрично постановява, че приеманите от Народното събрание закони е необходимо да гарантират правната сигурност на гражданите и юридическите лица.

Оспорваната законова разпоредба нарушава и принципа на равноправие на гражданите, закрепен в чл. 6, ал. 2, изр. 1 от Конституцията. Неблагоприятните последици, които чл. 7, ал. 2, т. 8 от Закона за държавния служител установява за лицата, упражнили правото си на пенсия по чл. 68, чл. 68а, чл.69 и чл. 69б от Кодекса за социално осигуряване не се въвеждат за

останалите три вида пенсии за осигурителен стаж и възраст, които имат същата правна природа, а именно пенсиите по чл. 69а, чл. 69в и чл. 69г (балерини, учители и магистрати) от Кодекса за социално осигуряване. Налице е очевидно неравно третиране на български граждани без да е налице каквото и да е фактическо или правно основание за това.

Разпоредбата на чл. 7, ал. 2, т. 8 от Закона за държавния служител третира нееднакво лицата в зависимост от правното основание за тяхното пенсиониране. Несъвместимост със заемането на длъжност за държавен служител не е всяко упражнено право на пенсия, а само това по чл. 68, чл. 68а, чл. 69 и чл. 69б от Кодекса за социално осигуряване. Така лица упражнили право на пенсия за осигурителен стаж и възраст, пенсионирали се по Закона за отбраната и въоръжените сили на Република България, по Закона за Министерството на вътрешните работи и по други закони посочени в чл. 69 в Кодекса за социално осигуряване, както и лица пенсионирали се при условията на първа и втора категория труд, няма да могат да бъдат назначавани за държавни служители. В същото време за упражнилите правото си на пенсия учители, съдии, прокурори, следователи, балерини, балетисти и танцьори такава забрана няма. Очевидно е нарушаването на принципа на равенството на гражданите пред закона по чл. 6, ал. 2 от Конституцията като се допуска неравно третиране въз основа на различно обществено положение.

По същество чл. 7, ал. 2, т. 8 от Закона за държавния служител въвежда нова несъвместимост – упражнено право на пенсия. Тази несъвместимост не представлява нито обстоятелство, което нарушава разделението на властите, нито може да повлияе върху обективното, безпристрастно и законосъобразно изпълнение на държавната служба в обществен интерес. По този начин законодателят излиза извън кръга на несъвместимостта за държавните служители, която има за единствено предназначение и смисъл да гарантира заложените в чл. 116, ал. 1 от Конституцията изисквания към държавната служба. Несъвместимостта поначало води до ограничаване на права. Поради това тя се установява само със закон и то по съображения, свързани със защитата на конституционно значим обществен интерес. При държавните служители това

е постигането на конституционното изискване на чл. 116, ал. 1 държавните служители да са изпълнители на волята и интересите на нацията т.е. да работят единствено в обществен интерес. Въвеждането на новата несъвместимост, свързана с излизането в пенсия по отношение на държавните служители представлява ограничение, което надхвърля конституционно определената рамка на чл. 116, ал. 1 и излиза извън смисъла и предназначението на тази конституционна разпоредба. Именно затова Конституционният съд с Решение №7/2013 г. подчертава че „правната уредба на несъвместимостта има за цел да недопусне и да попречи на изпълнението на държавна служба или на друга дейност по начин, който би влязъл в противоречие или би поставил под съмнение изискванията за независимост и добросъвестност при осъществяване на пълномощия, на права и задължения“. В този смисъл разпоредбата на чл. 7, ал. 2, т. 8 от Закона за държавния служител излиза извън границите и противоречи на чл. 116, ал. 1 от Конституцията като в същото време не се вписва в принципа на правовата държава, въведен с текста на чл. 4, ал. 1 и ал. 2 от основния закон.

Оспорената разпоредба на §15 от Преходните и заключителни разпоредби на Закона за държавния бюджет за 2019 г. императивно предписва прекратяването *ex lege* на заварените законосъобразно учредени и съществуващи служебни правоотношения на държавните служители, които са упражнили конституционното си право на пенсионно осигуряване. Народното събрание с въпросния текст се е разпоредило за пряко и непосредствено масово прекратяване на служебни правоотношения на хиляди държавни служители като на органа по назначаването се възлага само задължение да издаде заповед за уволнение без каквато и да е преценка на професионалните качества на държавните служители. Така с текста на §15 Народното събрание влиза във функциите на органа по назначаването и вместо него прекратява служебните правоотношения. При това разпоредбата се отнася за лица, които са упражнили правото си на пенсия като основно конституционно право добросъвестно и законосъобразно преди влизането в сила на §15 от Преходните и заключителни разпоредби на Закона за държавния бюджет за 2019 г. Така се оказва, че с новия

текст се налага санкция заради упражнено конституционно право. Може би голяма част от държавните служители не биха упражнили конституционното си право на пенсия, ако можеха да предположат, че парламентът ще приеме разпоредбата на §15 от Преходните и заключителни разпоредби на Закона за държавния бюджет за 2019 г. Тя съдържа категоричен императив за прекратяване на служебното правоотношение от влизането ѝ в сила – 01.01.2019 г. Такова основание за прекратяване на служебното правоотношение не е съществувало нито при неговата възникване, нито при упражняването на правото на съответната пенсия на засегнатите лица. Всъщност оспорваният текст не формулира изрично ново основание за прекратяване на служебното правоотношение, а по същество придава обратна сила на чл. 7, ал. 2, т. 8 от Закона за държавния служител. Получава се ситуация, при която се възприема обратно действие на законова норма, което по конституция се допуска само по изключение и то с изрична законова разпоредба. Поради това §15 от Преходните и заключителни разпоредби на Закона за държавния бюджет за 2019 г. противоречи на конституционния принцип на правовата държава.

Измененията в чл. 84а, ал. 1, т. 1 и чл. 103, ал. 1, т. 4 от Закона за държавния служител са свързани и се основават на оспорената разпоредба на чл. 7, ал. 2, т. 8 от Закона за държавния служител. При положение, че се стигне до извод за противоконституционност на чл. 7, ал. 2, т. 8 то тази противоконституционност се разпростира и върху оспорените от президента текстове на чл. 84а, ал. 1, т. 1 и чл. 103, ал. 1, т. 4 от Закона за държавния служител.

В искането на президента по конституционно дело №16/2018г. е оспорена конституционносъобразността и на чл. 96 от Закона за държавния бюджет на Република България за 2019 г. Съгласно тази разпоредба текстът на чл. 11, ал. 1, т. 3 от Закона за Държавния фонд за гарантиране устойчивост на държавната пенсионна система не се прилага за приходите от първоначално концесионно плащане по договора за възлагане на концесия за строителство на обект „Гражданско летище за обществено ползване София“ – публична държавна собственост.

Правото на пенсионно осигуряване като вид социално осигуряване е част от основните социално-икономически права на гражданите. Ролята на социалната държава за създаване на материалните гаранции за реализиране на социалните права на гражданите е последователно очертано в решенията на Конституционния съд. В Решение на КС №10/2012 г. се посочва, че „принципът на социалната държава представлява мандат за активна социална политика на държавата с цел гарантиране социалната закрила на гражданите“. Създаването на гаранции за правата на гражданите в социалната сфера изисква от държавата активна политика по формирането на обществени фондове, които да обезпечават реалното упражняване на прокламираните в конституцията права. От неразривната връзка между правото на обществено осигуряване и създаването на съответните материални предпоставки за неговото реално упражняване произтича необходимостта от създаването на нормативна уредба, която да гарантира ползването на предоставеното с чл. 51, ал. 1 от конституцията социално право. Създаването със закон на Държавния фонд за гарантиране устойчивост на държавната пенсионна система е израз именно на грижата на социалната държава да осигури формирането и натрупването на ресурс за стабилна пенсионна система. Несъмнено създаването на такъв фонд е елемент от пенсионната политика на държавата, която цели акумулирането на средства в дългосрочен план, гарантиращи стабилност в държавното обществено осигуряване. Разпоредбата на чл. 96 от Закона за държавния бюджет за 2019 г. въвежда изключение за конкретен случай от приходоизточниците на фонда без държавата да се отказва или да променя целенасочената си политика за гарантиране стабилността на пенсионната система. Въпросното изключение може да бъде мотивирано по различни начини, но то не води до отказ от страна на държавата да осигурява и в бъдеще стабилни приходи в държавното обществено осигуряване. Поради това считам че разпоредбата на чл. 96 от Закона за държавния бюджет за 2019 г. не може да бъде определена като противоконституционна.

В заключение стоя на мнението, че по изложените по-горе съображения текстовете на чл. 7, ал. 2, т. 8 от Закона за държавния служител и §15 от

Преходните и заключителни разпоредби на Закона за държавния бюджет за 2019 г. противоречат на чл. 4, ал. 1, чл. 6, ал. 2, чл. 48, ал. 1, чл. 51, ал. 1 и чл. 116 от Конституцията на Република България.

14 февруари 2019 г.

проф. д-р ~~Пламен~~ Киров