



РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ
МИНИСТЕРСТВО НА ФИНАНСИТЕ

Изх. № 11-03-20

София, 02.03.2016 г.

КОНСТИТУЦИОНЕН СЪД

Вх. № 90 К-2/16г

Дата 04.03.16г

ДО

КОНСТИТУЦИОННИЯ СЪД

НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ

СТ А Н О В И Щ Е

ОТ ВЛАДИСЛАВ ГОРАНОВ - МИНИСТЪР НА ФИНАНСИТЕ

ПО КОНСТИТУЦИОННО ДЕЛО № 2/2016 г.

Относно: Искане на петчленен състав на Върховния административен съд, Втора колегия, за установяване на противоконституционност на чл. 100, ал. 2 от Закона за държавния служител /Обн., ДВ, бр. 67 от 1999 г., посл. изм., ДВ, бр. 98 от 2015 г./

УВАЖАЕМИ ГОСПОДИН ПРЕДСЕДАТЕЛ,

УВАЖАЕМИ ГОСПОЖИ И ГОСПОДА КОНСТИТУЦИОННИ СЪДИИ,

На основание чл. 150, ал. 2 от Конституцията на Република България петчленен състав на Върховния административен съд, Втора колегия, е сезирал Конституционния съд с искане за установяване на противоконституционност на чл. 100, ал. 2 от Закона за държавния служител /Обн., ДВ, бр. 67 от 1999 г., посл. изм., ДВ, бр. 98 от 2015 г./. На 20 януари 2016 г. Конституционният съд /КС/ е образувал конституционно дело № 2/2016 г. по искането на петчленния състав на ВАС, Втора колегия.

Вносителят на искането твърди, че нормата на чл. 100, ал. 2 от Закона за държавния служител /ЗДСл/ противоречи на чл. 16 във връзка с чл. 48 и чл. 51, ал. 1 от Конституцията на Република България /КРБ/. Според искателят оспорената разпоредба противоречи и на принципите за пропорционалност и правна сигурност.

Оспореният от петчленния състав на ВАС текст от ЗДСл гласи следното:

„Чл. 100. (2) Във всички случаи, когато е образувано наказателно производство срещу държавен служител за престъпления, извършени от него в качеството му на длъжностно лице по смисъла на чл. 93, т. 1, буква "а" от Наказателния кодекс, органът по назначаването го отстранява временно от работа.“

Видно от съдържанието на разпоредбата, същата императивно вменява на органа по назначаване задължение временно да отстрани от работа служител, при наличие на визириания юридически факт. Разпоредбата не визира срок на действие на принудителната административна мярка, като не предвижда същият да бъде определен от органа по назначаването и тя действа до отпадане на предпоставките за нейното прилагане – прекратяване на наказателното производство или приключването му с присъда. Органът по назначаване издава акта за временно отстраняване на държавния служител при обвързана компетентност и при висящо наказателно производство не е в неговите правомощия да преценява дали да приложи мярката и за какъв период. При временното отстраняване не се прекратява служебното правоотношение и служителят не може да упражнява друга трудова дейност срещу възнаграждение, съгласно чл. 7, ал. 2 от ЗДСл, а по силата на чл. 100, ал. 3 от ЗДСл държавният служител не получава заплата за времето, за което е отстранен.

Петчленният състав на ВАС обосновава противоречие на оспорения текст с Конституцията като твърди, че с нормата на чл. 100, ал. 2 от ЗДСл за временно отстранения държавен служител законодателят въвежда пълно ограничение за неопределен период от време на всички трудови и произтичащи от правото му на труд права, както и прекъсване на осигуряването му, водещо до неучастието му в системата за обществено осигуряване за продължителен период от време, а на по-късен етап и ограничаващо възможността му да придобие право на пенсия за осигурителен стаж и възраст.

С Определение от 4 февруари 2016 г. КС е допуснал за разглеждане по същество искането на петчленен състав на ВАС, Втора колегия, за установяване на противоконституционност на посочената по-горе разпоредба от ЗДСл и е конституирал министъра на финансите като заинтересована страна по делото.

С оглед предоставената ми възможност и в определения от КС 30-дневен срок изразявам становище, че искането на петчленния състав на ВАС, Втора колегия, е неоснователно и необосновано, като излагам следните съображения конкретно по аргументите в искането за установяване на противоконституционност на оспорената разпоредба от ЗДСл:

1. Относно твърдението за противоречие на чл. 100, ал. 2 от ЗДСл с чл. 16 във връзка с чл. 48 от КРБ:

Временното отстраняване от работа на държавен служител е уредено в Раздел II „Дисциплинарна отговорност“ на ЗДСл и по-специално в чл. 100, ал. 1 – ал. 4. По силата на ал. 2 от разпоредбата, във всички случаи, когато е образувано наказателно производство срещу държавен служител за престъпления, извършени от него в качеството му на длъжностно лице по смисъла на чл. 93, т. 1, буква „а“ от Наказателния кодекс, органът по назначаването го отстранява временно от работа. В този случай, органът по назначаването действа при условията на обвързана компетентност – задължен е да наложи мярката при наличие на посочената предпоставка. Ако впоследствие се окаже, че държавният служител е бил отстранен от работа незаконно, съгласно ал. 3 на чл. 100 той има право на обезщетение при условията и по реда на Закона за отговорността на държавата и общините за вреди – следователно законодателят е предвидил механизъм за защита на нарушените му права.

С отпадане на предпоставките (прекръпяване на наказателното производство или приключване с оправдателна присъда) отпада правното основание за временното отстраняване и следва възстановяване на лицето на държавна служба. Безспорно е, че общественият интерес предполага в случаите, когато срещу държавен служител е образувано наказателно производство за престъпления, извършени в качеството на длъжностно лице по смисъла на чл. 93, т. 1, буква "а" от Наказателния кодекс, по отношение на него да бъдат предприети съответни мерки, целящи, например, да не се създават пречки за обективно, всестранно и пълно изясняване на обстоятелствата по делото. В посочената разпоредба законодателят е регламентирал временно отстраняване от служба, а това, че наказателното производство в посочения конкретен случай продължава толкова дълго, е проблем, произтичащ от работата на съда и органите на досъдебното производство. Идеята на законодателя е била временно да лиши държавния служител от определени права, и в частност – от възнаграждение, като го отстрани от работа заради това, че срещу него е образувано наказателно производство за престъпления, извършени от него в качеството му на длъжностно лице. Временното отстраняване от работа цели едновременно с това лишаване от възможност за извършване на нови престъпления на конкретно заеманата от държавния служител длъжност, и е единствено отстраняване от изпълнението на определената длъжност, във връзка с която е престъплението, за което е образувано наказателното производство. Временното отстраняване на държавния служител не означава, че служебното му правоотношение не може да бъде прекратено на друго предвидено в ЗДС

основание, дори и по негово желание. Едностранното прекратяване на служебното правоотношение от страна на държавния служител е негово безусловно субективно право. Той може да осъществи конституционното си право на труд извън държавната администрация, а може да бъде назначен на друга длъжност в същата или в друга администрация.

Ето защо считам за неоснователно твърдението на искателя, че законовата норма на чл. 100, ал. 2 от ЗДСл противоречи на разпоредбата на чл. 16 във връзка с чл. 48 от Конституцията и изразявам резерви по отношение на аргументите, че лицето не може да заема друга трудова или служебна функция. На общо основание за него съществува възможността да поиска прекратяване на служебното правоотношение и да започне да упражнява трудова дейност под друга форма. Както посочва КС в Решение № 3 по к. д. № 4/2006 г., правото на труд „не означава да се осигури на всеки да упражнява професията си по един-единствен избран от него начин. Той може да работи и друга работа съобразно своята квалификация (Решение № 3 от 2002 г. по к.д. № 1 от 2002 г.)“. Съгласно чл. 16 от Конституцията трудът се гарантира и защитава от закона, а нормата на чл. 48, ал. 3 от Конституцията прогласява правото всички граждани свободно да избират своята професия и място на работа. Временното отстраняване от работа на държавен служител не представлява забрана за упражняване на професия или забрана за полагане на труд изобщо. Служителят може да упражнява дейност, съвместима с изискванията на чл. 7, ал. 2 от ЗДС, или да прекрати служебното си правоотношение, ако желае да упражнява правото си на труд на друго работно място. Конституцията на Република България и в частност чл. 16 и чл. 48 не гарантират право на гражданите да заемат точно определена длъжност. Не са предвидени такива защитни норми и в международните договори, ратифицирани по конституционен ред и влезли в сила за страната (в подобен смисъл - Решение № 1 по к. д. № 32 от 1992 г.).

2. Относно твърдението за противоречие на чл. 100, ал. 2 от ЗДСл с чл. 51, ал. 1 от КРБ:

Временното отстраняване от длъжност е правна фигура, съществуваща не само в Закона за държавния служител, но и в Наказателно-процесуалния кодекс /НПК/ (чл. 69 и пр.) и в редица други закони, някои от които препращат към НПК, като например Закона за отбраната и въоръжените сили на Република България (чл. 158), Закона за Държавна агенция „Национална сигурност“ (чл. 99), Закона за Министерството на вътрешните работи и др. Законодателят е уредил по различен начин за различните категории служители в публичния

сектор последиците при прекратяване на наказателното производство или при постановяване на оправдателна присъда. Съгласно разпоредбата на чл. 100, ал. 4 от ЗДСл, държавният служител, който е бил незаконно отстранен от работа, има право на обезщетение при условията и по реда на Закона за отговорността на държавата и общините за вреди /ЗОДОВ/. Следователно, при незаконно повдигнато и поддържано обвинение Прокуратурата носи имуществена отговорност за периода на отстраняване на служителя от работа, тъй като органът по назначаването не действа по своя преценка, а по силата на закона, следствие действията на органите на досъдебното производство.

Времето, през което лицата по чл. 4, ал. 1, т. 2 от Кодекса за социално осигуряване /КСО/ са отстранени по реда, определен в специалния закон – ЗДСл, и впоследствие възстановени на работа, се зачита за осигурителен стаж на основание чл. 9, ал. 3, т. 1 от КСО, като за този период се дължат осигурителни вноски за сметка на осигурителя върху последното брутно възнаграждение, ако лицето не е било осигурявано на друго основание. В случай, че за същия период лицето е било осигурявано на друго основание, осигурителните вноски се внасят върху разликата между последното брутно възнаграждение и осигурителния доход за периода, ако този доход е по-малък. На основание чл. 9, ал. 5 от КСО осигурителните вноски са в размерите за фонд „Пенсии” на държавното обществено осигуряване /ДОО/ и за допълнително задължително пенсионно осигуряване /ДЗПО/. Това означава, че независимо от продължителността, времето, през което държавен служител е временно отстранен по реда, определен в ЗДСл, и впоследствие възстановен на държавна служба, се зачита за осигурителен стаж и за този период се дължат осигурителни вноски за ДОО и ДЗПО.

С оглед гореизложеното, не бих могъл да се съглася със съображенията, представени в искането на петчленния състав на Върховния административен съд, Втора колегия, че в конкретния казус (и във всички други аналогични случаи) не са създадени условия да се внасят осигурителни вноски, респективно да се ползват произтичащите от това пенсионно-осигурителни права.

Видно от представените аргументи, временното отстраняване на държавен служител от длъжност по реда на чл. 100, ал. 2 от ЗДС е административна мярка срещу контрапродуктивното поведение на определени държавни служители и при евентуалното обявяване на цитираната разпоредба за противоконституционна, би следвало законодателят да приеме прилагането на друга ефективна мярка срещу този вид противоправно поведение.

**УВАЖАЕМИ ГОСПОДИН ПРЕДСЕДАТЕЛ,
УВАЖАЕМИ ГОСПОЖИ И ГОСПОДА КОНСТИТУЦИОННИ СЪДИИ,**

Предвид изложеното, моля на основание чл. 149, ал. 1, т. 2 и т. 4 от Конституцията на Република България да постановите решение, с което да отхвърлите като неоснователно искането на петчленен състав на Върховния административен съд, Втора колегия, за установяване на противоконституционност на чл. 100, ал. 2 от Закона за държавния служител /Обн., ДВ, бр. 67 от 1999 г., посл. изм., ДВ, бр. 98 от 2015 г./, непротиворечащо на Конституцията на Република България.



МИНИСТЪР:

/ВЛАДИСЛАВ ГОРАНОВ/