

Особено мнение на съдията Лазар Груев

по к.д. № 11 от 2004 г.

Не приемам крайния извод в решението и логиката, чрез която се стига до него по следните по-важни съображения, изложени накратко:

Ноторно е, че за да се установи противоконституционност на определен законов текст са необходими кумулативно поне две предпоставки, а именно: нормите на закона и Конституцията да имат един и същ предмет на регулиране и противоречието между тях да е “до степен на отрицание” (решение № 7 по к.д. № 6 от 2004 г.). Предмет на сравнение по настоящото конституционно дело са разпоредбите на чл. 28, ал. 9, изр. второ от ЗСВ и чл. 129, ал. 2 от Конституцията, а то сочи, че те имат *различен* предмет.

Конституционната разпоредба визира *органа, който* назначава и освобождава от длъжност председателите на ВКС и ВАС и главния прокурор (разбира се и логически свързаните с това въпроси относно реда за назначаване, срока и забраната за повторно избиране). Систематичното подреждане на правните норми в един закон, а още повече в Конституцията, е от съществено значение за тълкуването им (решение № 18 по к.д. № 19 от 1993 г.). Ето защо разпоредбата не може да се разглежда и тълкува изолирано, а във връзка с първата алинея на същия текст, която повелява, че останалите магистрати се назначават, респ. освобождават от длъжност *от* Висшия съдебен съвет.

Ще е налице противоречие до степен на отрицание с чл. 129, ал. 2 от Конституцията, ако законов текст предвижда друг освен президента

(или той, но при различни, освен посочените параметри за срок, повторност и т.н.) назначи, респ. освободи от длъжност висшите магистрати.

В конкретния случай обаче законната разпоредба не се занимава с въпроса кой, за какъв срок и по какъв ред назначава и освобождава от длъжност председателите на ВКС и ВАС и главния прокурор, а повелява кой да изпълнява длъжността в периода след изтичане на мандата им до встъпване в длъжност на новоизбрания, ако разбира се, възникне такава хипотеза на практика. Впрочем, законодателят е уредил подробно процедурата по избор, като е предвидил, че тя започва не по-рано от два и не по-късно от един месец преди изтичането на установения в Конституцията седемгодишен срок.

Законовите разпоредби предпоставят наличието на добра воля, държавническа мъдрост, добросъвестност и отговорност при изпълнение на възложените правомощия от съответните органи и длъжностни лица и в този смисъл законодателят е приел, че този срок е достатъчен за осъществяване на валиден избор на съответния висш магистрат. Да се предпоставя обратното е нелогично, а още по-малко е допустимо на такова предположение да се гради преценката за конституционосъобразност на един законов текст.

Независимо от причините, възможността към момента на изтичане на определения срок все още да не е избран, или пък, макар и избран да не е встъпил в длъжност нов титуляр, е реална и добре позната на всички от цялостната обществена практика. Примерите от последните години са всеизвестни и широко обсъждани в публичното пространство. Но ако се абстрахираме от тях и се вгледаме единствено

в законодателния подход при регулирането на подобна ситуация ще се убедим, че *винаги* (при това независимо за коя сфера на обществените отношения е реч) той е един и същ – до встъпването в длъжност на новоизбрания, досегашният титуляр изпълнява длъжността. Ето само част от примерите: съгласно чл. 13, ал. 4 от Закона за сметната палата председателят и членовете на Сметната палата продължават да изпълняват своите правомощия до встъпване в длъжност на техните приемници; съгласно чл. 6, ал. 1 от Закона за комисията за финансов надзор членовете на комисията изпълняват функциите си и след изтичане на техния мандат до встъпване в длъжност на новите членове; съгласно чл. 12, ал. 4 от Закона за Българската народна банка членът на управителния съвет с изтекъл мандат продължава изпълнението на правомощията си до произвеждането на нов избор, съответно до назначаването на нов член; съгласно чл. 125а, ал. 8 от Закона за съдебната власт до встъпването в длъжност на нов административен ръководител досегашният продължава да изпълнява длъжността; съгласно чл. 38, ал. 5 от Закона за местното самоуправление и местната администрация кметът продължава да изпълнява своите функции до полагането на клетва от новоизбраният; съгласно чл. 24, ал. 4 от Закона за висшето образование правомощията на ректора се прекратяват с мандата на общото събрание, което го е избрало, но той продължава да изпълнява функциите си до избора на нов ректор; и накрая – съгласно чл. 5, ал. 2 от Закона за Конституционния съд членовете му продължават да изпълняват своите функции до встъпването в длъжност на техните приемници.

Впрочем, на мен не ми е известен друг подход при законовото уреждане на подобна материя. Става дума, следователно, до трайна, устойчива (до степен на подразбираща се) обществена и законодателна практика. При това положение, не мога да приема, че десетилетия наред, в десетки аналогични случаи законодателят е действал *винаги* не в съответствие с духа на основния закон и е приемал норми, които могат да се окажат противоконституционни. Това е не само нелогично, но и невъзможно. Нелогично и невъзможно ми е също така да приема, че случаят с председателите на ВКС и ВАС и главния прокурор е толкова особен и различен от останалите, че само за него трайно общоприетото да не важи. Вероятно проблемът е другаде, а искането да се установи противоконституционност е само опит за неговото завоалиране. Анализът на визираните разпоредби обаче показва, че такава, по настоящото дело не може да бъде установена.

И в заключение, но без коментар ще посоча, че на 29 септември 2003 г. КС обяви за изтекъл мандата на съдии от своя състав и определи: *“съдиите, чиито мандат се прекратява, се освобождават от датата на встъпване в длъжност на техните приемници (чл. 148, ал. 3 от Конституцията на Република България и чл. 5, ал. 2 от Закона за Конституционния съд).”* Определение № 9 е обнародвано в ДВ, бр. 86 от 30 септември 2003 г.

Л. Груев