

ВЪРХОВЕН КАСАЦИОНЕН СЪД

служба „Регистратура“ - 4 -

Изм.№ 1-918
Дата на регистриране: 26.07.2019

Изм. №.....

На Ваш № 282 кд/02.07.2019 г.



РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ
ВЪРХОВЕН
КАСАЦИОНЕН
СЪД

КОНСТИТУЦИОНЕН СЪД

Вх. № 207-207/19г.

Дата 26.07.2019г.

**ДО
ПРЕДСЕДАТЕЛЯ НА
КОНСТИТУЦИОННИЯ СЪД
НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ**

УВАЖАЕМИ ГОСПОДИН ПРЕДСЕДАТЕЛ,

Приложено, изпращам Ви становище на Върховния касационен съд (ВКС) по конституционно дело № 7/2019 г., във връзка с искането на Висшия адвокатски съвет за установяване на противоконституционност на § 50 от преходните и заключителни разпоредби на Закона за изменение и допълнение на Закона за корпоративното подоходно облагане.

ПРИЛОЖЕНИЕ: съгласно текста

**ЛОЗАН ПАНОВ –
ПРЕДСЕДАТЕЛ НА ВЪРХОВНИЯ
КАСАЦИОНЕН СЪД НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ.**



СТАНОВИЩЕ

НА ВЪРХОВНИЯ КАСАЦИОНЕН СЪД НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ

по конституционно дело № 7/2019 г. на Конституционния съд на
Република България

УВАЖАЕМИ КОНСТИТУЦИОННИ СЪДИИ,

С определение от 02-ри юли 2019 г., постановено по конституционно дело № 7/2019 г., Конституционният съд е допуснал за разглеждане по същество искането на Висшия адвокатски съвет за установяване на противоконституционност на чл. 10, ал. 1, изречение второ от Закона за митниците (обн., ДВ, бр. 15 от 06.02.1998 г., посл. изм., ДВ, бр. 32 от 16.04.2019 г.).

Конституиран като заинтересована институция по конституционното дело, Върховният касационен съд дава следното становище:

Както е отбелязано в искането, оспореното допълнение в Закона за митниците е направено чрез Преходните и заключителни разпоредби на Закона за изменение и допълнение на Закона за корпоративното подоходно облагане (ЗИДЗКПО), който не само по название, но и по предназначение е без съмнение различен от Закона за митниците (ЗМ). Преценката му в контекста на останалите изменения и допълнения в законодателството, направени чрез ЗИДЗКПО, не може да определи извършеното допълнение като ориентирано към внасяне на единство в правната система, нито като постигащо такъв ефект предвид дадените с други действащи закони разрешения на сходна проблематика. Факт е и споменатата от Висшия адвокатски съвет липса на придружаващи законопроекта мотиви за това допълнение, които биха подпомогнали постигането на яснота относно причините, налагащи въвеждането му и преследваните с него цели. Същественото от гледище на предмета на конституционното дело е, че каквито и да са били съображенията на законодателя за приемане на оспорения текст, те са довели до радикално законодателно решение, което противоречи на основни начала на конституционния ред и основни конституционно гарантирани права на

гражданите, като дистанцира държавата от очакваната и дължима от нея правна закрила.

Според оспорения, допълващ разпоредбата на чл. 10, ал. 1 ЗМ текст, митническите служители, които са митнически органи по смисъла на закона, могат да бъдат само лица, които не са привлечени като обвиняеми или не са подсъдими за умишлено престъпление от общ характер. Очевидно е от редакцията на текста, че сред условията за заемане на длъжност, свързана с осъществяване на митнически надзор и/или извършване на контрол, или с извършване на дейност по разследване по реда на Наказателно-процесуалния кодекс (според дефинитивната разпоредба на § 1, т. 9 от Допълнителните разпоредби на Закона за митниците) е въведена допълнителна предпоставка. Обхватът на допълващото изречение се простира както върху кандидатстващите за заемане на съответната длъжност, с която законът свързва качеството „митнически орган“, така и върху лицата, получили качеството на обвиняеми/подсъдими, докато са заемали такава длъжност. Смесовото съдържание на текста, разгледано и във връзка с разпоредбата на чл. 10, ал. 10 ЗМ, насочва към интерпретирането му по един възможен начин – не е възможно да бъдат назначени на съответната длъжност лица, които имат към същия момент качеството на обвиняеми/подсъдими за умишлено престъпление от общ характер, а в случай, че служителят се сдобие с някое от тези качества след назначаването му, той не може да продължи да заема съответната длъжност и следва да бъде отстранен от нея, като се прекрати служебното му правоотношение.

В сравнително-правен аспект текстът на чл. 10, ал. 1, изр. 2 ЗМ няма правно-логическа оправданост от гледище на установени в действащото законодателство критерии за назначаване и освобождаване от длъжност, приложими към лицата, заемащи длъжности в други органи на държавата, като противоречи на разпоредбите относно изискванията за постъпване на служба и за прекратяване на служебното правоотношение например в Закона за Министерството на вътрешните работи (съответно чл. 155 и чл. 203), Закона за държавния служител (съответно чл. 7 и чл. 103), Закона за отбраната и въоръжените сили на Република България (съответно чл. 141 и чл. 245), Закона за Държавна агенция „Национална сигурност“ (съответно чл. 53 и чл. 110) и др. Посочените разпоредби регламентират изискванията за назначаване и освобождаване от длъжности, които подобно на тези, определящи качеството „митнически органи“, са свързани в същността си

със самата държава и с нейното функциониране. Във всеки от тези закони условието лицето да не е привлечено като обвиняем или да не е подсъдим за умишлено престъпление от общ характер съществува единствено сред изискванията за постъпване на служба. А като балансиращ противовес на възможността служебното положение на длъжностното лице да създаде пречки пред обективното, всестранно и пълно изясняване на обстоятелствата по образуваното срещу него наказателно или дисциплинално дело (вкл. за нарушения на съответния Етичен кодекс, уронващи престижа на съответната служба), е предвидена възможността за временното му отстраняване от длъжност.

При това положение, въвеждайки несъвместимост на качеството митнически орган с процесуалните качества на обвиняем и подсъдим за умишлено престъпление от общ характер, текстът на чл. 10, ал. 1, изр. 2 ЗМ предпоставя неравно третиране на лицата, заемащи длъжностите с които законът свързва качеството „митнически орган“, спрямо лицата, заемащи длъжности в другите сфери от функционирането на държавата, което нарушава принципа на справедливостта като един от принципите на правовата държава (чл. 4, ал. 1 от Конституцията).

Оспореният текст засяга основни начала на конституционния ред в рамките на общата уредба на правовата държава, както и конституционния статус на личността и в други направления.

Засяга се на първо място гарантираното от чл. 48 от Конституцията право на гражданите на труд и съпътстващата това право свобода на упражняване на професия. Принципно единното право на труд и на свободно избиране и упражняване на професия по чл. 48, ал. 1 и ал. 3 от Конституцията е сред правата, чието ограничаване е допустимо съгласно чл. 57, ал. 2 от Конституцията, когато упражняването им накърнява права или законни интереси на други. Но текстът на чл. 10, ал. 1, изр. 2 ЗМ не насочва към защита на такива права или законни интереси.

Законодателят вече е преценил, че служебното положение на обвиненото в умишлено престъпление от общ характер лице би могло да създаде пречки пред обективното, всестранно и пълно изясняване на обстоятелствата по наказателното дело, когато престъплението е извършено във връзка с работата на това лице. В тези случаи, за да се гарантира общият интерес от постигане на обективност, всестранност и пълнота на доказателствения процес и разкриване на истината, е предвидена процесуалната възможност за временно отстраняване на

обвиняемия/подсъдимия от длъжност по реда на чл. 69 НПК, като преценката, че е преминат пределът, извън който Конституцията допуска ограничаване на упражняването на правото на труд и професия, се прави от съда.

Текстът, с който е допълнена разпоредбата на чл. 10, ал. 1 ЗМ, не предполага извършване на подобна преценка и формиране на такива констатации. Този текст въвежда като фактическо основание за прекратяване на служебното правоотношение на обвинения служител едно единствено такова – наличието на възведено срещу него обвинение за умишлено престъпление от общ характер. По този начин службата на лицето - митнически орган бива обвързана не от други, а единствено от основанията за повдигане на обвинението (било то в досъдебното производство или пред съда), компетентна преценка на които е възможно да извършват органите на досъдебното производство и на съда, но не и органът по назначаване на митническите органи. Очевидно е, че въвеждайки оспорения текст, законодателят се дистанцира от въпроса дали пред доказването в конкретното наказателно производство съществуват рискове, не се интересува от тяхното естество и евентуалната им връзка с поведение на обвиненото лице и със заеманата от него служба. Това показва, че законодателното решение, съдържащо се в обсъждания текст, не е ориентирано към обезпечаване и защита на интересите на правосъдието. Това е достатъчно, за да обоснове директното му противоречие и с чл. 31, ал. 4 от Конституцията и заложения в тази разпоредба критерий за пропорционалност на ограничаването на правата на обвиняемия спрямо необходимото за осъществяване на правосъдието.

Все във връзка с постигнатото чрез оспореното допълнение противоконституционно засягане на правото на труд следва да се отбележи и друго. Макар пренормирането на условията за заемане на позицията на митнически служител, който е митнически орган по смисъла на закона, да въвежда несъвместимост, изискваща прекратяване на служебното правоотношение, липсва предвидена в закона адекватна и ефективна закрила на лицето срещу освобождаването от длъжност на това основание. Съдебното оспорване на законността на това прекратяване, принципна възможност за каквото предоставя чл. 115 от Закона за държавния служител, би било с предизвестен край, доколкото единствените предпоставки, които ще подлежат на съдебна преценка, са свързани с факта на заемането на съответната позиция в митническата

администрация от страна на лицето и с факта на повдигнатото срещу него (в досъдебното производство или пред съда) обвинение за умишлено престъпление от общ характер. Извън обхвата на съдебната преценка ще останат специфичните обстоятелства на конкретно инкриминираното деяние и естеството на престъплението, степента на доказаност на обвинението, специфичните характеристики на личността на служителя, наличието или липсата на връзка между служебното негово положение – от една страна и инкриминираното деяние или евентуална опасност от затрудняване на разследването - от друга страна. Освен това даже лицето да бъде оправдано с влязла в сила присъда или наказателното производство срещу него да бъде прекратено (дори и на реабилитиращо основание), законът не гарантира връщането му на заеманата до прекратяването на служебното правоотношение длъжност. Това означава, че в нарушение на чл. 16 от Конституцията трудът на лицата, заемаша позиции на митнически органи, не е защитен от закона.

Съображенията за въвеждането на изр. 2-ро в чл. 10, ал. 1 ЗМ би могло да са свързани с охраната на престижа на службата на митническите органи и нуждата от негова защита. Нуждата от съхраняване на този престиж е белязана от общопризнатата важност и спецификата на изпълняваните от тези органи дейности по упражняване на митнически надзор и контрол, по събиране на митни сборове, по прилагането на административно-наказателни разпоредби, по извършването на дейност по задържане на лица и разследване на престъпления в предвидените от НПК случаи, извършване на дейности за защита на финансовите интереси на Съюза и на държавите-членки, гарантиране на сигурността и безопасността на гражданите на Съюза и пр. Безусловно важността и спецификите на тези дейности обуславят публичния интерес от висок професионализъм, стандарт на интегритет на митническите органи, морал и пр. Но дори престижа на службата да бъде поставен под влиянието на негативен фактор, какъвто е привличането на служител – митнически орган към наказателна отговорност за умишлено престъпление от общ характер, това не би могло само по себе си да засегне публичния интерес преди влизането в сила на осъдителна присъда срещу лицето. Съображения в тази насока Конституционният съд вече е имал поводи да изложи в практиката си (напр. Решение № 11 от 2010 г., Решение № 10/2018 г.). Без да се оспорва възможността защитата на авторитета на службата да бъде третирана като легитимна законодателна цел, чието

постигане в отделни случаи, включително когато служител бъде привлечен като обвиняем или получи качеството на подсъдим за престъпление, може да наложи ограничения в правото на труд и професия, оспореният текст игнорира съществуването на друг, законоустановен начин за постигане на преследваната цел - възможността по чл. 100, ал. 1, т. 2 от Закона за държавния служител за временно отстраняване от длъжност.

Несъвместимостта, която установява оспореният текст, лишава съответните лица от гарантираното им от чл. 6, ал. 2 от Конституцията право да бъдат третирани като равни спрямо останалите граждани, в личното положение на които не съществува визираната от чл. 10, ал. 1, изр. 2 ЗМ особеност – повдигнато обвинение за умишлено престъпление. Въвеждайки този текст, законодателят е нарушил произтичащия от принципа за недискриминация свой ангажимент да осигури нужните механизми за реализирането на посочения принцип и на работното място на лицата, заемащи положение на митнически органи, по отношение на които е възведено обвинение за умишлено престъпление. Автоматичното прекратяване на служебното правоотношение без да се вземат предвид специфичните обстоятелства на конкретния случай, специфичните характеристики на личността на служителя, връзката на деянието със заеманата от служителя длъжност, съществуването и степента на риска, който по-нататъшното заемане на тази длъжност от служителя би създавало пред успеха на доказателствения процес и пр. не е възможно да се преценява като пропорционална и необходима мярка. Оспореното пренормиране на чл. 10, ал. 1 ЗМ нарушава същевременно и презумпцията за невинност като основно право на гражданите, която следва да се зачита не само от органите на наказателното производство, а от всички. Предпоставеното от оспорения текст автоматично предприемане на мерки за прекратяване на служебното правоотношение на обвинения служител съдържа и насажда разбирането, че това лице е виновно, преди още вината му да е била установена по единствено допустимия от закона ред - с постановена от съд влязла в сила присъда. Подобна мярка сериозно надхвърля обикновеното състояние на подозрение, с което се свързва привличането на едно лице като обвиняем, респ. участието му в съдебен процес като подсъдим. Същевременно в нарушение на чл. 32, ал. 1, изр. 2 КРБ представлява и третиране, унижаващо личността, посягащо на правото ѝ на достойнство, правото на добро име, на престиж, засяга

самооценката и самоуважението и произтичашата от него претенция към обществото за доверие и внимание, доколкото имплицитно съдържа в себе си негативна оценка за личността на служителя, за неговия морал, като засяга правото му да изисква и да получава акуратно ниво на уважение и етично третиране, съпътстващи презумпцията за невиновност.

С оглед на изложените съображения искането на Висшия адвокатски съвет за установяване на противоконституционност на чл. 10, ал. 1, изречение второ от Закона за митниците (обн., ДВ, бр. 15 от 06.02.1998 г., посл. изм., ДВ, бр. 32 от 16.04.2019 г.) е основателно.

Становището е прието на заседание на пленума на ВКС, проведено на 25.07.2019 г. От общо 95 съдии на заседанието присъстваха 55 съдии. Гласували 53 съдии от тях „за” приемане на становището гласуваха - 51 съдии, „против” – 2.