



РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ
ИНСПЕКТОРАТ КЪМ ВИСШИЯ СЪДЕБЕН СЪВЕТ

гр. София 1000, ул. „Георг Вашингтон“ № 17, тел.: 02 9057502, факс: 02 9057503

Изх. № А-21-93
Дата: 17.02.2021г.

КОНСТИТУЦИОНЕН СЪД

Вх. № 39 КБ
Дата 19.02.21г.

ДО
КОНСТИТУЦИОННИЯ СЪД НА
РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ
СОФИЯ

СТ А Н О В И Щ Е

НА ИНСПЕКТОРАТА КЪМ ВИСШИЯ СЪДЕБЕН СЪВЕТ,
ПРЕДСТАВЛЯВАН ОТ ГЛАВНИЯ ИНСПЕКТОР ТЕОДОРА ТОЧКОВА
прието на заседание на ИВСС, проведено на 17.02.2021 г.
по конституционно дело № 15/2020 г.

ПОЧИТАЕМИ КОНСТИТУЦИОННИ СЪДИИ,

С определение от 19 януари 2021 г. Инспекторатът към Висшия съдебен съвет е конституиран като заинтересована институция по конституционно дело № 15/2020 г., образувано на 22.12.2020 г. по искане на пленума на Върховния касационен съд за установяване на противоконституционност на чл. 28, ал. 1, изречение първо относно думите „или на равна по степен“ и изречение второ, и чл. 50, ал. 1 и ал. 2 относно думите „или на равна по степен длъжност в органите на съдебната власт“ от Закона за изменение и допълнение на Закона за съдебната власт (обн., ДВ, бр. 64 от 07.08.2007 г., посл. изм. и доп., ДВ, бр. 110 от 29.12.2020 г.).

Инспекторатът към ВСС счита искането на пленума на Върховния касационен съд за установяване на противоконституционност на чл. 28, ал. 1, изречение първо относно думите „или на равна по степен“ и изречение второ, и чл. 50, ал. 1 и ал. 2 относно думите „или на равна по степен длъжност в органите на съдебната власт“ от Закона за съдебната

власт (обн., ДВ, бр. 64 от 07.08.2007 г., посл. изм. и доп., ДВ, бр. 110 от 29.12.2020 г.), за неоснователно.

СЪОБРАЖЕНИЯ:

С приетата от Народното събрание последна редакция на разпоредбата на чл. 28, ал. 1, изр. първо и второ от ЗСВ (ДВ, бр. 86 от 2020 г.) законодателят прие, че „при изтичане на мандата или предсрочното му прекратяване на основание чл. 130, ал. 8, т. 1 от Конституцията на Република България (КРБ) изборният член на Висшия съдебен съвет, подал молба до съответната колегия в 14-дневен срок от деня на изтичане или предсрочно прекратяване на мандата, се възстановява на длъжността съдия, прокурор или следовател, заемана преди избора или на равна по степен. Изборен член на Висшия съдебен съвет, който отговаря на изискванията на чл. 164 и при наличие на положителна комплексна оценка "много добра" от последното проведено атестиране преди избора по чл. 19 – 20, може да бъде назначен на длъжност с една степен по-висока от заеманата преди избора длъжност в органите на съдебната власт“.

С последната редакция на чл. 50, ал. 1 и 2 ЗСВ (ДВ, бр. 29 от 2019 г.) законодателят прие, че „при изтичане на мандата или при предсрочното му прекратяване на основание чл. 48, ал. 1, т. 1 главният инспектор и инспекторите, подали молба до съответната колегия на Висшия съдебен съвет в 14-дневен срок от деня на изтичане или предсрочно прекратяване на мандата, могат да бъдат възстановени на длъжност с една степен по-висока от заеманата преди избора. В случаите, в които молбата за възстановяване на длъжност по ал. 1 не бъде уважена, съответната колегия на Висшия съдебен съвет се произнася с решение в срока по ал. 1, с което главният инспектор и инспекторите се възстановяват на длъжността съдия, прокурор или следовател, заемана преди избора, или на равна по степен длъжност в органите на съдебната власт“.

Ретроспекцията на разпоредбите на чл. 28 и чл. 50 ЗСВ показва, че при приемането на Закона за съдебната власт (ДВ, бр. 64 от 2007 г.) законодателят е регламентирал, че при изтичане на мандата или предсрочното му прекратяване изборният член на ВСС, главният инспектор и инспекторите се възстановяват на длъжностите, които са заемали преди избора. С изменението на разпоредбите, в сила от 4.01.2011 г. (ДВ, бр. 1 от 2011 г.) Народното събрание прие, че изборният член на ВСС, главният инспектор и инспекторите се възстановяват на длъжност съдия, прокурор или следовател, „не по-ниска от заеманата преди избора“. Редакцията на разпоредбите, в сила от 09.08.2016 г. (ДВ, бр. 62 от 2016 г.), предвиждаше, че изборният член на ВСС, главният инспектор и инспекторите се възстановяват на длъжността съдия, прокурор или следовател, „заемана преди избора“.

Следващата редакция на разпоредбата на чл. 28, ал. 1 ЗСВ (ДВ, бр. 65 от 2017 г.) предвиждаше, че изборният член на ВСС „се възстановява на длъжността съдия, прокурор или следовател, заемана преди избора или на равна по степен длъжност в органите на съдебната власт“. От своя страна, редакцията на чл. 50, ал. 1 ЗСВ предвиждаше за главния инспектор и инспекторите, че „се възстановяват на заеманата преди избора или на равна по степен длъжност в съответните органи на съдебната власт на длъжността, заемана преди избора“.

Разпоредбата на чл. 28, ал. 1 претърпя още една редакция (ДВ, бр. 11 от 2020 г.), която предвиждаше изборният член на ВСС да се „възстановява на длъжността съдия, прокурор или следовател, заемана преди избора, на равна по степен или с една степен по-висока от заеманата преди избора длъжност в органите на съдебната власт“.

За пълнота на обсъжданите през годините промени в разглежданите разпоредби е необходимо да се коментира също и редакцията на § 12 (относно чл. 28, ал. 1) и § 16 (относно чл. 50) от Закона за изменение и допълнение на Закона за съдебната власт (ЗИДЗСВ), приет от 41-то Народно събрание на 07.06.2012 г., които с Указ № 231 от 14.06.2012 г., издаден от Президента на РБ (ДВ, бр. 46 от 19.06.2012 г.), бяха върнати за ново обсъждане.

Текстът на § 12 (относно чл. 28, ал. 1) предвиждаше, че след изтичане на мандата „изборният член на Висшия съдебен съвет се назначава на длъжност съдия, прокурор или следовател, с една степен по-висока от заеманата преди избора, или по негово искане се възстановява на заеманата преди избора длъжност“. В § 16 (относно чл. 50), беше регламентирано назначаване на длъжност с една степен по-висока от заеманата преди избора или по искане на лицето възстановяване на заеманата преди избора длъжност, след като изтече мандата му като главен инспектор и инспектор. В мотивите на указа е посочено, че „... постигнатите окончателни разрешения в § 12 и § 16 от приетия закон, ..., пораждат съмнения за несъответствие с Конституцията. Те допускат при изтичане на мандата на изборен член на Висшия съдебен съвет, главен инспектор и инспектор в Инспектората към ВСС автоматично да се заема по-висока длъжност от заеманата преди избора. ... Това може да се определи като намеса в дейността на съдебната власт от страна на законодателната, тъй като по чл. 129, ал. 1 и чл. 130, ал. 6, т. 1 от Конституцията единствено Висшият съдебен съвет е компетентен да назначава, повишава, понижава, премества и освобождава от длъжност съдиите, прокурорите и следователите. Законът на практика постига ефекта на повишаване, което зависи от волята на законодателя и може да не се осъществи само по волята на лицето, за което се отнася. При всички положения въпросът се изключва от преценката на следващия състав на Висшия съдебен съвет, каквато би трябвало да бъде при изтичане на мандата на предишния“.

Народното събрание се съобрази с мотивите, изложени в указа на Президента на РБ, като след връщане на ЗИДЗСВ, текстът не бе приет.

Прегледът на разпоредбите на чл. 28, ал. 1 ЗСВ и чл. 50, ал. 1 и 2 ЗСВ сочи, че от приемането на ЗСВ (ДВ, бр. 64 от 2007 г.) до настоящия момент, законодателят търси най-доброто разрешение за реда и условията за възстановяване на длъжност съдия, прокурор или следовател при изтичане на мандата или предсрочното му прекратяване на изборните членове на Висшия съдебен съвет, съответно при изтичане на мандата или предсрочното му прекратяване на главния инспектор и инспекторите от ИВСС. Най-общо може да се резюмира, че редакциите на текстовете, до измененията с ДВ, бр. 29 от 2019 г. и ДВ, бр. 86 от 2020 г. предвиждаха възстановяване на длъжността, заемана преди избора или на равна по степен длъжност в органите на съдебната власт.

От настоящите редакции на атакуваните разпоредби е видно, че законодателят е предвидил три възможности при изтичане или предсрочно прекратяване на мандата на изборен член на ВСС, на главния инспектор и инспекторите – да бъдат възстановени на длъжността съдия, прокурор или следовател, заемана преди избора, на равна по степен или с една степен по-висока от заеманата преди избора длъжност в органите на съдебната власт.

За да бъдат възстановени на длъжност съдия, прокурор или следовател е необходимо изборният член на ВСС, главният инспектор и инспекторите да подадат молба до съответната колегия в 14-дневен срок от деня на изтичане или предсрочно прекратяване на мандата. Анализът на текстовете сочи, че съответната колегия на ВСС трябва да се произнесе по молбата за възстановяване на изборния член на ВСС, главния инспектор и инспекторите, като решението къде ще бъдат възстановени същите (на заеманата преди избора, на равна по степен или с една степен по-висока от заеманата преди избора длъжност в органите на съдебната власт) се взема от съответната колегия на ВСС и не зависи от волята на законодателя или на лицето, подало молбата.

Настоящата редакция на чл. 28, ал. 1 и на чл. 50, ал. 1 и 2 ЗСВ е най-близка до редакцията на § 12 (относно чл. 28, ал. 1), съответно на § 16 (относно чл. 50) на ЗИДЗСВ, приет от 41-то Народно събрание на 07.06.2012 г. и върнат с указ на Президента на РБ, тъй като и в двата текста съществува възможността след изтичане на мандата изборният член на ВСС, главният инспектор и инспекторите да се назначат на длъжност съдия, прокурор или следовател с една степен по-висока от заеманата преди избора.

Разликата в двата текста обаче е съществена – в приетия от 41-то НС текст се игнорираше волята на кадровия орган и се нарушаваше основополагащия принцип на независимостта на съдебната власт (чл. 117, ал. 2 от Конституцията), тъй като се предвиждаше автоматично възстановяване на по-висока длъжност от заеманата преди избора, т. е. беше пренебрегнат чл. 131 от КРБ (отм., бр. 100 от 2015 г.), съответно сега действащия чл. 129, ал. 1 КРБ, съгласно който съдиите, прокурорите и следователите се назначават, повишават, понижават, преместват и освобождават от длъжност от съдийската,

съответно прокурорската колегия на Висшия съдебен съвет. С настоящите редакции на оспорените разпоредби този въпрос е намерил решение, тъй като къде ще бъде възстановен изборният член на ВСС, главният инспектор и инспекторите зависи единствено от решението (волята) на съответната колегия на ВСС, предвид правомощията ѝ, регламентирани с чл. 130а, ал. 5 във вр. с чл. 129, ал. 1 от Конституцията, което налага извод, че разпоредбите на чл. 28 и чл. 50 ЗСВ в атакуваните им части **не противоречат на принципа на независимостта на съдебната власт, регламентиран с чл. 117, ал. 2 от КРБ.**

С последната редакция на чл. 28, ал. 1 и чл. 50, ал. 1 и 2 ЗСВ законодателят постигна баланс, от една страна между търсенето на механизми за привличане за членове на ВСС и ИВСС на магистрати, притежаващи висок професионализъм, които са мотивирани да участват качествено и пълноценно в осъществяване на съдебната реформа, и от друга – възможността работата им в кадровия орган, съответно в Инспектората да бъде оценена, като им бъде дадена възможност за кариерно израстване. Предвид това, не може да бъде споделено изложеното в искането на пленума на ВКС, че „оспорените текстове допускат възможност за необосновани кадрови решения на основата на неясни критерии...“. На първо място следва да се посочи, че всяко решение на колегиите на ВСС трябва се мотивира, включително и това, взето по молбата по чл. 28, ал. 1, съответно по чл. 50, ал. 1 ЗСВ. „Важното е, че решението за това се взема от съответната колегия на ВСС и както при всеки процес на взимане на решение е налице гарантирана възможност за избор на поведение от структура на ВСС – орган, специално създаден от конституционния законодател да администрира и осигурява кадрово съдебната власт и така да гарантира нейната вътрешна и външна независимост“ (Решение № 2 от 21.02.2019 г. по к. д. № 2 от 2018 г. на КС). На следващо място - при вземане на решение по молба за възстановяване на длъжност с една степен по-висока от заеманата преди избора, съответната колегия на ВСС трябва да направи оценка за работата на изборния член на ВСС, главния инспектор и инспектор, подал такава молба. В този смисъл при оценяване работата на тези лица ще се преценят професионалните качества на всеки един от тях, което ще бъде обективна оценка, основана на свършената за периода на мандата работа. Оспореното законодателно решение е обосновано и от характера на заеманата длъжност, широтата на натрупания опит, липсата на възможност за участие в конкурси за периода на мандата, поради което се явява справедлива компенсация за времето като член на кадровия или контролния орган на съдебната власт. Не без значение е и факта, че това е инструмент, позволяващ след възстановяването им в органите на съдебната власт членовете на ВСС, главният инспектор и инспекторите да не търпят негативни последици от отношението на по-висшестоящи, в чиято професионална дейност са установили нарушения и са предприели мерки за отстраняването им, включително чрез инициране, съответно образуване на дисциплинарно производство.

Действително, възстановяването на по-висока от заеманата преди избора длъжност не отговаря на принципа на конкурсното начало при кариерното развитие на съдиите, прокурорите и следователите, но никой принцип не е абсолютен – тогава, когато се целят по-важни от защитените с него интереси, принципът не се прилага. Атакуваните разпоредби на чл. 28 и чл. 50 ЗСВ са именно такова изключение, но не са единствените. Такова изключение е предвидено и при назначаване на заместник на административния ръководител. Съобразно чл. 169, ал. 2, изр. второ ЗСВ съответната колегия на ВСС „по изключение“ може да назначи на тази длъжност съдия, прокурор или следовател от по-ниско ниво на орган на съдебната власт. Този пример от действащия ЗСВ идва да покаже, че законодателят приема като възможност изключението от принципа за конкурсното начало.

Предвид това неправилно се приема, че разпоредбите на чл. 28 и чл. 50 „подкопават“ идеята за конкурсите „като единствен ред за назначаване и кариерно израстване на магистратите“.

Не на последно място следва да се посочи, че редът за провеждане на конкурсите в съдебната система е регламентиран със Закона за съдебната власт, а не с КРБ, като с настоящите редакции на чл. 28 и чл. 50 ЗСВ законодателят е допълнил този ред, а не е създал „взаимоизключващи се нормативни правила“.

Атакуваните разпоредби на чл. 28 и чл. 50 ЗСВ не противоречат и на принципа на правовата държава, провъзгласен в чл. 4, ал. 1 от Конституцията на Република България. С така приетите разпоредби на чл. 28 и чл. 50 ЗСВ законодателят не е иззел оперативни управленски функции по назначаване, повишаване, понижаване, преместване и освобождаване от длъжност на съдиите, прокурорите и следователите, тъй като в нито една от тях не съществува текст, който да задължи кадровия орган да вземе конкретно решение. За разлика от сегашния, такъв текст съществуваше в разпоредбите на чл. 28 и чл. 50 ЗСВ, който след указа на Президента на Република България (Указ № 231/14.06.2012 г.) не беше приет от Народното събрание на второ четене, което е обсъдено по-горе. Народното събрание не е надхвърлило кръга на правомощията си, посочени в чл. 84 и сл. от Конституцията и не е иззело управленските функции на кадровия орган, а е предоставило правомощията по въпросите на кадровата политика на колегиите на ВСС, предвид разпоредбата на чл. 133 от Основния закон.

На следващо място, при вземане на решение от съответната колегия на ВСС за възстановяване на равна по степен длъжност в друг орган на съдебната власт, колегията трябва да има възможност да вземе обосновано решение, произтичащо не само от желанието на лицето, подало молбата, а и от необходимостта от кадрово обезпечаване на съответния орган на съдебната власт. Това е така, тъй като към момента на вземане на решение за възстановяване на длъжност съдия, прокурор или следовател, заемана преди избора, съответната щатна бройка може да е била съкратена. В този случай, ако съответната колегия не разполага с правомощията да възстанови лицето на

равна по степен длъжност в друг орган на съдебната власт, трябва да разкрие нова щатна бройка, за да назначи изборния член на ВСС, главния инспектор или инспектор на заеманата преди избора длъжност. Такова решение може да доведе до проблеми, свързани с намаляване на натовареността на органа на съдебната власт, които са били решени със съкращаването на съответната щатна бройка. Колегите на ВСС трябва да имат възможността да упражнят конституционното си правомощие, произтичащо от разпоредбата на чл. 129, ал. 1 и чл. 130а, ал. 5, т. 1 КРБ, като вземат решение, обосновано на обективни критерии.

С приетото изменение и допълнение на оспорените разпоредби не се нарушава и прогласения с чл. 8 от Основния закон принцип на разделение на властите. С приетите от Народното събрание оспорени разпоредби, предвиждащи възможността изборните членове на ВСС, главният инспектор и инспекторите от ИВСС да бъдат назначавани на длъжност с една степен по-висока от заеманата преди избора или на друга равна по степен длъжност в органите на съдебната власт, законодателната власт не е „навлязла в конституционната компетентност на Висшия съдебен съвет“, а е предоставила на кадровия орган регламентираните му с КРБ правомощия, като се е съобразила и с решенията на Конституционния съд, касаещи ВСС: „По своя конституционен замисъл ВСС е висш административен и кадрови орган, който организира работата и определя състава на съдебната власт. Той осъществява общо управление на дейността ѝ, без да засяга независимостта на съдебните, прокурорските и следствените органи. Висшият съдебен съвет е създаден, за да осъществява самостоятелно кадровата политика в съдебната власт“ (Решение № 9/03.07.2014 г. по к. д. № 3 от 2014 г.).

Съответната колегия на ВСС трябва да има възможността да взема сама решенията, отнасящи се до кадровата ѝ политика, а не да зависи от волята на законодателя, което е постигнато в хипотезите на чл. 28 и чл. 50 ЗСВ.

С последното изменение и допълнение на оспорените разпоредби не се нарушава също и чл. 6, ал. 2 от Конституцията, съгласно който всички граждани са равни пред закона; не се създава привилегировано положение за изборните членове на ВСС, главния инспектор и инспекторите, основано на лично и обществено положение. За да се привлекат на тези позиции магистрати с високи професионални и нравствени качества, те трябва да имат възможност за професионално израстване, като това би могло да се постигне с последните редакции на чл. 28, ал. 1 и чл. 50, ал. 1 и 2 ЗСВ. Както беше коментирано по-горе, дейността на членовете на ВСС, на главния инспектор и инспекторите на ИВСС ще бъде преценена от съответната колегия, като вземането на решение за възстановяване на длъжност съдия, прокурор или следовател с една степен по-висока от заеманата преди избора, не трябва да се приема като привилегия, предоставена от законодателя, а като атестация и професионална оценка за работата на членовете на кадровия орган, съответно на главния инспектор и инспекторите от ИВСС. Би било привилегия ако изборните членове на ВСС,

главният инспектор и инспекторите имаха възможност сами да определят къде да бъдат възстановени на работа, а такава възможност настоящата редакция на оспорените разпоредби не предвижда.

На следващо място, атакуваните разпоредби не създават условия за неравно третиране между членовете на ВСС и ИВСС и останалите магистрати (предвид изложеното в искането на пленума на ВКС), тъй като за изборните членове на ВСС, за главния инспектор и инспекторите от ИВСС са въведени завишени изисквания, израз на намерението на законодателя да бъдат избрани съдии, прокурори и следователи с голям практически опит. В подкрепа на това е както изискването да се избират лица с високи професионални и нравствени качества, така и изискването за най-малко 15 години юридически стаж за изборните членове на ВСС и главния инспектор, и най-малко 12 години юридически стаж за инспекторите. В тази връзка следва да се посочи, че съгласно разпоредбата на чл. 164, ал. 7 ЗСВ за съдия във Върховния касационен съд и във Върховния административен съд, за прокурор във Върховна касационна прокуратура и във Върховна административна прокуратура и за следовател в Национална следствена служба се назначава лице, което има най-малко 12 години стаж. Анализът на посочените разпоредби сочи, че за изборните членове на ВСС и за главният инспектор изискванията за заемане на длъжността са по-високи от тези, предвидени за съдия във ВКС, ВАС, прокурор във ВКП и ВАП и следовател в НСлСл, а изискванията за инспектор в ИВСС са приравнени на тези за най-високото ниво в органите на съдебната власт.

Необосновано е и изложеното, че оспорените редакции на разпоредбите на чл. 28 и чл. 50 ЗСВ създават условия за неравно третиране между самите членове на ВСС и ИВСС „доколкото в техния състав има членове, заемали най-високите длъжности в системата, за които не съществува възможност да израснат на длъжност с една степен по-висока от заеманата преди избора им“. Тези съдии, прокурори и следователи които преди избора им за членове на ВСС, за главен инспектор и инспектор, са заемали най-високите длъжности в органите на съдебната власт не биха могли да участват и в обявените конкурси по чл. 189, ал. 1 ЗСВ, но това не води до извод, че спрямо тях е налице неравно третиране.

Възможността след изтичане или предсрочно прекратяване на мандата на изборните членове на ВСС, на главния инспектор и инспекторите да бъдат възстановени на длъжност с една степен по-висока от заеманата преди избора, ще доведе на последно място до стимул и мотивация на избраните лица да работят ефективно за постигане на поставените пред съответния орган цели. С липсата на предвидена в закона възможност за възстановяване на по-висока от заеманата преди избора длъжност, работата на изборните членове на ВСС, на главния инспектор и инспекторите крие риск от застои по отношение на тяхното професионално развитие. На практика това действа демотивиращо за магистратите, тъй като не могат да израстват в кариерата. Оспорените разпоредби го преодоляват.

Накрая е необходимо отново да се подчертае, че с оспорените норми съответната колегия по никакъв начин не е задължена да назначи изборните членове на ВСС, главният инспектор и инспекторите на „определени позиции в съдебната система“, както се сочи в искането на пленума на ВКС. Законодателят е предоставил решението да се вземе от кадровия орган, предвид правомощията, дадени му с Конституцията. Със Закона за съдебната власт същите са доразвити, като с последните редакции на чл. 28, ал. 1 и чл. 50, ал. 1 и 2 ЗСВ законодателят дава възможност на кадровия орган да ги осъществи в пълен обем. В този смисъл са изложени съображения в Решение № 9 от 03.07.2014 г. по конституционно дело № 3 от 2014 г. на КС: „Съблюдавайки конституционното изискване основни обществени отношения да бъдат регулирани със закон, Народното събрание е задължено да създаде първична правна уредба по всички въпроси, визирани в конституционните норми, които изрично посочват, че съответната материя трябва да бъде уредена със закон. Така чл. 133 от Конституцията категорично изисква първична законова уредба по въпросите относно институционалното обезпечаване и кадровото ръководство на съдебната власт“.

Предвид изложеното, считаме, че разпоредбата на чл. 28, ал. 1, изречение първо относно думите „или на равна по степен“ и изречение второ, и чл. 50, ал. 1 и ал. 2 относно думите „или на равна по степен длъжност в органите на съдебната власт“ от Закона за съдебната власт, не противоречат на чл. 117, ал. 2 от Конституцията на Република България, който установява принципа на независимостта на съдебната власт; на чл. 4, ал. 1 от КРБ, който провъзгласява принципа, че Република България е правова държава и се управлява според Конституцията и законите на страната; на чл. 5, ал. 1 от Конституцията, обявяващ, че същата е върховен закон и другите закони не могат да ѝ противоречат; на чл. 6, ал. 2 от КРБ, според който всички граждани са равни пред закона и на чл. 8 от КРБ, който постановява принципа на разделението на държавната власт на законодателна, изпълнителна и съдебна.

С ПОЧИТ:

ТЕОДОРА ТОЧКОВА

ГЛАВЕН ИНСПЕКТОР НА ВСС

