



РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ ВИСШ АДВОКАТСКИ СЪВЕТ

ул. „Цар Калоян“ № 1-а, 1000 София, тел. 986-28-61, 987-55-13,
факс 987-65-14, e-mail: arch@vas.com

КОНСТИТУЦИОНЕН СЪД

Вх. № 187 КД 4/17г.

Дата 28.07.2017г.

Изх. ... 1049
Дата 28.07 2017 г.

**ДО
КОНСТИТУЦИОННИЯ СЪД
НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ**

СТАНОВИЩЕ

**ОТ ВИСШИЯ АДВОКАТСКИ
СЪВЕТ**

ПО КОНСТИТУЦИОННО ДЕЛО
№ 4/2017 г.

УВАЖАЕМИ КОНСТИТУЦИОННИ СЪДИИ,

Конституционно дело №4 от 2017 г. е образувано по искане на тричленен състав на Върховния административен съд по чл. 150, ал. 2 от Конституцията на Република България за установяване на противоконституционност на разпоредбата на чл. 214, ал. 2 от Закона за Министерството вътрешните работи (ЗМВР).

С определение от 27.06.2017 г. Конституционният съд е конституирал като заинтересована страна Висшия адвокатски съвет, въз основа на което изразяваме становище по искането на тричлениния състав на Върховния административен съд за обявяване на противоконституционност на разпоредбата на чл. 214, ал. 2 от ЗМВР.

Висшият адвокатски съвет смята за основателно искането на тричлениния състав на Върховния административен съд за обявяване на противоконституционност на оспорената разпоредбата от ЗМВР с чл. 16 във връзка с чл. 48, чл. 51, ал. 1, както и с чл. 56 от Конституцията на Република България и във връзка с това излагаме следните аргументи:

1. Дейността на МВР е специфична изпълнителна дейност в сферата на осъществяване на вътрешната политика. Тя е насочена към защита на правата и свободите на гражданите, противодействие на престъпността, защита на националната сигурност, опазване на обществения ред и пожарна безопасност и защита на населението (чл. 2, ал. 1 от ЗМВР). В МВР има три категории служители: **държавни служители** - полицейски органи и органи по пожарна безопасност и защита на населението (чл. 142, ал. 1, т. 1 от ЗМВР), спрямо които намира приложение ЗМВР; **държавни служители** (чл. 142, ал. 1, т. 2 от ЗМВР), спрямо които се прилага Законът за държавния служител (ЗДСл) и **лица, работещи по трудово правоотношение** (чл. 142, ал. 1, т. 3 от ЗМВР), за които е приложим Кодексът на труда.

Текстът на оспорената разпоредба на чл. 214, ал. 2 от ЗМВР се отнася до служители на МВР, които са със статут **държавни служители по чл. 142, ал. 1, т. 1 от ЗМВР**. С разпоредбата на чл. 116, ал. 1 от КРБ, конституционният законодател е приел, че „**държавните служители са изпълнители на волята и интересите на нацията**. При изпълнение на своята служба те са длъжни да се ръководят единствено от закона и да бъдат политически неутрални“, а в ал. 2 на същата разпоредба, че: „условията, при които държавните служители се назначават и освобождават от длъжност и могат да членуват в политически партии и синдикални организации, както и да упражняват правото си на стачка, се определят със закон“.

Висшият адвокатски съвет би искал да обърне внимание, че Конституционният съд на Република България вече се е произнасял по аналогичен казус за обявяване противоконституционност на разпоредбата на чл. 100, ал. 2 от ЗДСл. С решение № 5/12. 05. 2016г. по к.д. № 2/2016г. от 2016 г. е подчертано, че „правото на труд има различни измерения по отношение на различните категории лица.в смисъла на разпоредбата на чл. 116, ал. 1 от Конституцията, която определя специфични рамки на дейността на държавния служител, а именно да изпълнява „**волята и интересите на нацията**“. Според Конституционния съд правото на труд на държавния служител е защитено и може да бъде обект на ограничения, за да се **гарантира общия интерес. Ограничение на това право е допустимо при наличие на легитимна цел и пропорционалност между целта и степента на ограничението.**“

Затова Висшият адвокатски съвет смята, че при временното отстраняване от длъжност за привличане на държавен служител от МВР като обвиняем за престъпление, извършено от него в качеството му на длъжностно лице, **ограничаването на правото на труд е допустимо само при наличие на легитимна цел и пропорционалност между целта и степента на ограничението**. Текстът на чл. 214, ал. 2 от ЗМВР не покрива този стандарт и затова е противоконституционен. Нормата на чл. 214, ал. 2

ЗМВР е императивна и създава задължение за органа по назначаването в условията на обвързана компетентност и без право на самостоятелна преценка за нейната пропорционалност да отстрани от длъжност служителя. Тази принудителна административна мярка не подлежи на съдържателен съдебен контрол и може да бъде отменена само при отпадане на основанието, на което е наложена, като не е предвиден конкретен период от време, с изтичането на който, служителят да бъде възстановен на работа. **С тази мярка считаме, че неоправдано се засягат основни конституционни права на държавните служители и се нарушава справедливия баланс между защитими интереси - обществения и личния интерес на засегнатото лице.**

2. В искането на тричленния състав на Върховния административен съд е посочено, че текстът на чл. 214, ал. 2 от ЗМВР накърнява правото на труд на отстранения служител по чл. 16 от Конституцията на Република България, гарантирано и защитено с чл. 48, според който държавата се грижи за създаването на условия за осъществяването на това право.

Правото на труд е основно конституционно право и като такова съгласно чл. 16 от Конституцията, трябва да бъде гарантирано и защитено от закона. В периода на временното отстраняване от длъжност на държавния служител от МВР, той е лишен от възможността да реализира конституционното си право на труд, а това е недопустимо.

В периода, в който се провежда наказателното производство, продължава да съществува служебно правоотношението, но служителят не получава заплата. В същото време, по аргумент от чл. 153 ЗМВР, той не може да заема друга длъжност в публичния сектор, да упражнява търговска или друга професионална дейност. Като се има предвид, че наказателното производство може да продължи дълъг период от време, държавният служител в МВР, отстранен по реда на чл. 214, ал. 2 от ЗМВР, ще бъде лишен от възможността да упражнява правото си на труд през целия период на отстраняването. Наказателното производство може да продължи в неразумно дълъг период от време, като временно отстраненият служител на МВР и семейството му ще бъдат лишени от средства за съществуване.

Висшият адвокатски съвет би искал да подчертае отново, че с оглед **специфичната дейност** на служителите в МВР, която е насочена към защита на правата и свободите на гражданите, противодействие на престъпността, защита на националната сигурност, опазване на обществения ред и пожарна безопасност и защита на населението (чл. 2, ал. 1 от ЗМВР), при създаването на правната уредба за правото им на полагане на труд, законодателят е **следвало внимателно да подходи**, за да бъде спазено изискването на чл. 16 от Конституцията на Република България. Държавата чрез законите си трябва да **гарантира полагането на труд** от гражданите, включително и на тези от тях, които работят в обществен интерес и на държавна служба.

Наред с това правната уредба в ЗМВР е трябвало да бъде съобразена и с текста на чл. 48, ал. 1 от Основния ни закон, съгласно който **държавата трябва да се грижи за условията за „осъществяването“** на правото на труд, т.е. едностранната воля от страна на държавата **демотивира** държавните служители, които осигуряват обществения ред и националната сигурност по смисъла на чл. 105, ал. 2 от българската Конституция.

3. Висшият адвокатски съвет подкрепя посочената в искането на тричленния състав на Върховния административен съд като втора правна последица, от временното отстраняване от длъжност на държавните служители по ред на чл. 214, ал. 2 от ЗМВР, **накърняването на правото на обществено осигуряване**, гарантирано в чл. 51, ал. 1 от Конституцията на Република България. През периода, в който тече наказателното производство, отстраненият държавен служител е лишен от правото на обществено осигуряване, прокламирано в чл. 51, ал. 1 на Основния ни закон. Тъй като държавният служител от МВР е лишен от възможността да упражнява правото на труд, той е лишен и от възможността да упражнява правото да бъде осигуряван по реда на Кодекса за социално осигуряване. Поради това чл. 214, ал. 2 от ЗМВР се намира в противоречие с чл. 51, ал. 1 от Конституцията на Република България, а именно тази законова разпоредба пречатства упражняването на правото на социално осигуряване от страна на държавните служители в МВР.

4. Висшият адвокатски съвет смята, че текстът на чл. 214, ал. 2 от ЗМВР **противоречи и на чл. 56 от българската Конституция**, като извеждаме аргументите си за това, въз основа на аналогичната разпоредба на чл. 100, ал. 2 от ЗДСл, която беше обявена за противоконституционна с Решение № 5 от 2016 г. на българския Конституционен съд. В мотивите си за обявяване на противоконституционност на тази норма конституционната юрисдикция посочва, че: „липсата на диференциран подход, който да отчита, както мястото на съответното лице в йерархията на държавната служба, така и степента на обществена опасност на твърдяното престъпление води до едни и същи правни последици, независимо от възможните съществени разлики. Така разпоредбата в чл. 100, ал. 2 от ЗДСл за отстраняване от длъжност **без индивидуална и диференцирана преценка** създава възможност правото на труд на държавните служители **да бъде ограничено**, без да е достигната границата, след която защитата му би трябвало да отстъпи пред защитата на „волята и интересите на нацията“, чийто изпълнител се явява държавният служител. Фактът, че отстраняването **не подлежи на съдържателен съдебен контрол прави невъзможно да се реализира правото на защита** на държавния служител.....“. Съдебният контрол върху решението за временното отстраняване на държавния служител може да бъде упражнен еднократно, в 14-дневен срок. Контролът обичайно се свежда до констатация, дали

индивидуалният административен акт е издаден от компетентен орган в предвидената от закона форма. Затова и считаме, че този контрол не е ефективен, не води до реална защита правата на държавния служител, нито гарантира баланса между обществения интерес от ефективност на наказателното разследване и индивидуалните права на служителя.

5. Постигането на легитимната цел, преследвана с разпоредбата на чл. 214, ал. 2 ЗМВР - с налагането на принудителната административна мярка да се създадат условия за безпрепятственото провеждане на наказателното производство, може да се постигне с другите способности, предвидени в закона – чл. 69 НПК и чл. 214, ал. 1, т. 1 ЗМВР.

Мярката за процесуална принуда „отстраняването на обвиняемия от длъжност“ по чл. 69 НПК се взема от съд, в открито заседание с участието на обвиняемия и неговия защитник и след преценка на доказателствата по делото. Съдът е длъжен да отчете обществената опасност на конкретното деяние и дееца, мястото което заема в служебната йерархия и дали са налице основания да се счита, че служебното му положение ще създаде пречки за обективното, всестранно и пълно изясняване на обстоятелствата по делото. Тази мярка подлежи на съдебен инстанционен контрол, а при отпадане на нуждата от вземането ѝ тя се отменя от прокурора /в досъдебното производство/ или от съда. По този начин се извършва индивидуална и диференцирана преценка относно възможността правото на труд да бъде ограничено.

Престъплението по служба винаги е и дисциплинарно нарушение. Органът по назначаването следва да се грижи за авторитета на службата и при всеки отделен случай той е в правото си да вземе решение за отстраняване на провинилото се лице в дисциплинарното производство по реда на чл. 214, ал. 1, т. 1 ЗМВР.

Затова и Висшият адвокатски съвет е на мнение, че разпоредба на чл. 214, ал. 2 от ЗМВР е **несъвместима и с чл. 56** от Основния ни закон.

Въз основа на изложените аргументи, Висшият адвокатски съвет е на мнение, че оспорената разпоредби на чл. 214, ал. 2 от ЗМВР противоречи на чл. 16 във връзка с чл. 48, ал. 1 и с чл. 51, ал. 1 и чл. 56 от Конституцията на Република България.

ПРЕДСЕДАТЕЛ НА ВИСШИЯ
АДВОКАТСКИ СЪВЕТ:

РАЛИЦА НЕГЕНЦОВА