



КОНСТИТУЦИОНЕН СЪД

Вх. № 176 КД

Дата 02.05.2018г.

ВЪРХОВЕН КАСАЦИОНЕН СЪД

служба „Регистратура“ 2-

Изх. №

Дата на регистриране:

РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ

**ВЪРХОВЕН
КАСАЦИОНЕН
СЪД**

На Ваш № 84 кд/27.03.2018 г.

**ДО
Г-Н БОРИС ВЕЛЧЕВ -
ПРЕДСЕДАТЕЛ НА
КОНСТИТУЦИОННИЯ СЪД
НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ**

УВАЖАЕМИ ГОСПОДИН ВЕЛЧЕВ,

Приложено, изпращам Ви становище на Върховния касационен съд (ВКС) по конституционно дело № 1/2018 г., във връзка с искането на Петчленен състав на Върховния административен съд за установяване на противоконституционност на чл. 193, ал. 6 от Закона за съдебната власт, гласувано на Пленум на ВКС, проведен на 30.04.2017 година.

ПРИЛОЖЕНИЕ: съгласно текста

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



С Т А Н О В И Щ Е
НА ВЪРХОВНИЯ КАСАЦИОНЕН СЪД
НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ

по к.д.№1/2018 г. по описа на Конституционния съд на Република България

УВАЖАЕМИ КОНСТИТУЦИОННИ СЪДИИ,

С определение от 27.03.2018 г., постановено по к.д. №1/2018 година Конституционният съд е допуснал за разглеждане по същество искането на петчленен състав на Върховния административен съд за установяване на противоконституционност на разпоредбата на чл.193, ал.6 от Закона за съдебната власт /обнародван ДВ, бр.64 от 08.08.2007 г., посл. изм. и доп. – ДВ, бр.15 от 16.02.2018 г./.

В искането на петчленния състав на Върховния административен съд се твърди, че посочената разпоредба противоречи на принципите, установени в чл.4, ал.1; чл.5, ал.1 и чл.6, ал.2 от Конституцията на Република България, а именно: - принципа на правовата държава, прогласен в чл.4, ал.1; принципа на върховенството на Конституцията-чл.5, ал.1 и принципа на равенството на гражданите пред закона, визиран в чл.6, ал.2. Посочва се, че разпоредбата на чл.193, ал.6 от Закона за съдебната власт /ЗСВ/ не е в съответствие с обявената при приемането на закона правно значима цел за повишаване чрез конкурс на най-добрите от явилите се кандидати, като я заменя с друга по-маловажна, а именно попълването на освободените места в органите на съдебната власт; че пречатства възможността на други съдии, прокурори и следователи, които не са се явили на предходния конкурс да кандидатстват за повишаване или преместване и да заемат освободените след приключване на конкурса длъжности, с което се накърнява правото на кариерно развитие на тези

магистрати; че поставя в неравностойно положение кандидатите в различни „предходни конкурси“, тъй като е възможно в някои случаи да има освободени длъжности в рамките на срока по чл.193, ал.6 от ЗСВ, а в други- това да не се случи. Поради тези съображения е изведено заключение, че атакуваната разпоредба не съответства на принципа на върховенството на закона, който характеризира правовата държава и изисква прозрачност, предвидимост и последователност в уредбата на обществените отношения, както и нарушава равенството на съдиите, прокурорите и следователите, кандидатстващи за повишаване или преместване за свободни длъжности.

Искането на петчленния състав на Върховния административен съд е подписано с две особени мнения. В особеното мнение на съдия Радославова са изложени съображения, несвързани с искането за установяване на противоконституционност, като по отношение на него само е маркирано, че не се споделят доводите на мнозинството от съдебния състав за противоречие на разпоредбата на чл.193, ал.6 от ЗСВ с конституционните принципи по чл.4, ал.1; чл.5, ал.1 и чл.6, ал.2.

В особеното мнение на съдия Райчева се застъпва становището, че разпоредбата на чл.193, ал.6 от ЗСВ не противоречи на Конституцията. В подкрепа на това е отбелязано, че нормите на чл.4, ал.1 и чл.5, ал.1 от Конституцията са общи и дефинират две от основните начала на демократичното общество, и чл.196, ал.3 от ЗСВ не влиза в противоречие с тях. Според съдията, подписал искането с особено мнение, оспорената правна норма не създава привилегии, поради което не следва да се приеме, че нарушава принципа на равенство на гражданите пред закона. Това е така, тъй като регламентираната в чл.193, ал.6 от ЗСВ възможност се отнася до магистрати, участвали в конкурс и показали резултати, които ги определят като най-добрите измежду неназначените, но участвали в конкурса. В особеното мнение се приема, че „тази норма предвижда своеобразно продължение на конкурсната процедура, която има ограничено действие по време и цели попълването на част от освободените в съответния орган на съдебната власт места по предварително обявен, предвидим и справедлив начин“.

Върховният касационен съд е конституиран като заинтересована институция по конституционното дело и в това си качество дава настоящето становище.

Оспорваната разпоредба чл.193, ал.6 от ЗСВ е в сила от 09.08.2016 г. /ДВ бр.62/2016 год. /. Тя е ситуирана в глава IX, раздел Па, озаглавен „Конкурс за повишаване в длъжност и за преместване на съдия, прокурор и следовател в органите на съдебната власт. Избор на административни ръководители на органите на съдебната власт“. Подредбата на текстовете в този раздел регламентира в хронологична последователност действията по обявяване, провеждане и приключване на конкурс за повишаване в длъжност и за преместване на съдия, прокурор и следовател в органите на съдебната власт. Разпоредбата на чл.193, част от която е и оспорената правна норма /ал.6/ урежда дейността на Комисията по атестирането и конкурсите /КАК/, която тя извършва след получаване на резултатите от класирането на кандидатите, както и действията на съответната колегия на ВСС, след като в нея е внесено мотивирано предложение за повишаване или преместване на кандидатите, класирани на първо място. Съдържанието на оспорената разпоредба и систематичното ѝ място в ЗСВ налагат извод, че с нея се регламентира **продължение на конкурсната процедура** за повишаване в длъжност или за преместване, т.е тя представлява част от проведената конкурсна процедура и с нея се създава право на кандидата, участвал в конкурса, но не класиран, да бъде назначен на освободена длъжност, ако е получил крайна оценка не по –ниска от много добър „5.00“ и ако в девет месечен срок от приключването на конкурсната процедура е налице освободена длъжност в съответния орган на съдебната власт.

ВКС изразява несъгласие с възприетото в искането на петчленния състав на ВАС, че разпоредбата на чл.193, ал.6 от ЗСВ е в противоречие с принципа на правовата държава, установен в чл.4, ал.1 и с принципа на върховенството на Конституцията, установен в чл.5, ал.1 от нея. Конституционният съд класифицира конституционните норми по съдържанието им на такива, които : 1. пряко регулират конституционната материя; 2. прогласяват бъдещо законово регулиране и дават основните му насоки; 3. установяват конституционни принципи. Нормите на чл.4, ал.1- „Република България е правова държава. Тя се управлява според Конституцията и законите на страната“ и чл.5, ал.1- „Конституцията е върховен закон и другите закони не могат да ѝ противоречат“ регламентират основни принципи и по своята същност са декларативни. В принципен план, абстрактният им характер изисква свързването им с други конституционни норми от първите два вида. В искането за обявяване на

противоконституционност на чл.193, ал.6 от ЗСВ, подобна аргументация отсъства.

Отговор на въпроса какво следва да се разбира под „правова държава“ е даден в Конституционно решение №1 от 27.01.2005 г. по к.д. №8/2004 година. Конституционният съд определя правовата държава като „упражняване на държавна власт на основата на Конституцията, в рамките на закони, които материално и формално съответстват на Конституцията и които са създадени за запазване на човешкото достойнство, за постигане на свобода, справедливост и правна сигурност“. Впрочем принципите на правовата държава са споменати за пръв път в преамбюла на Договора за Европейския съюз /Договора от Маастрихт,1992 г./, изменен с Договора от Лисабон за изменение на Договора за европейския съюз и на договора за създаване на европейската общност (2007/с 306/01).

Съгласно Приложенията към Съобщение на Европейската комисия до Европейския парламент и до Съвета относно „Нова уредба на Европейския Съюз за укрепване на принципите на правовата държава“, Страсбург, 11.03.2014 г., COM (2014) 158 final, принципите на правовата държава са: 1. законност, който по същество включва прозрачен, отчетен, демократичен и плуралистичен законодателен процес; 2. правна сигурност, която изисква разпоредбите да са ясни и предвидими и да не се променят ретроспективно; 3. забрана за произвол на изпълнителната власт, която намира израз в това, че всяка намеса на публичните власти в сферата на частната дейност на дадено лице е необходимо да има правна основа и да е оправдана от установени в законодателството съображения; 4. независим и ефективен съдебен контрол със зачитане на основните права, което означава, че гражданите имат право на ефективна съдебна защитата на правата, които извличат от правния ред на Съюза; 5. равенство пред закона- общ принцип на правото на Съюза, предвиден в чл.20 и чл.21 от Хартата на основните права на Европейския съюз, който изисква според определението за правова държава на Венецианската комисия в доклад, публикуван през 2011 г.¹ „всеки да бъде третиран от всички вземащи решения с достойнство, равнопоставеност и рационалност и в съответствие със закона, както и да има възможност да обжалва решенията пред независими и безпристрастни съдилища .

¹ Доклад на Венецианската комисия от 04 април 2001 г., Проучване №512/2009 (CDL-AD(2011)003rev).

Съпоставяйки принципите на правовата държава и съдържанието на оспорената правна норма, следва извод, че последната обективно е възможно да противоречи само на принципите за правна сигурност /т.2/ и за равенство на гражданите пред закона /т. 5/. Такова противоречие ВКС обаче не констатира, тъй като правната норма на чл.193, ал.6 от ЗСВ е ясна, недвусмислена и предвидима за адресатите си и не накърнява защитата на оправданите правни очаквания. Със създадената въз основа на ЗСВ Наредба №1/2017 г. за конкурсите за магистрати и за избор на административни ръководители в органите на съдебната власт се създават допълнителни правила, които регламентират различни аспекти от приложението на оспорената разпоредба, като напр. момента, в който приключва конкурсната процедура, респективно, момента, от който започва да тече девет месечния срок по чл.193, ал.6, съдържанието на понятието „освободена длъжност“; проверката, която съответната колегия на ВСС е длъжна да извърши по отношение на следващия по ред кандидат за назначаване при условията на чл.193, ал.6 от ЗСВ. При това положение, изискването на Европейския съд по правата на човека /ЕСПЧ/ за ясно и предвидимо въздействие на законодателството в контекста на принципа на правната сигурност, в конкретния случай е спазено.

Оспорената разпоредба не накърнява и принципа за равенство на гражданите пред закона, който също е част от съдържанието на понятието за правова държава. Процедурата по чл.193, ал.6 е продължение на конкурсната процедура за повишаване в длъжност или преместване на съдии, прокурори и следователи в органите на съдебната власт. Тя е законодателно закрепена и не създава привилегии по отношение на лицата, които се назначават по този ред. Това е така, тъй като тези магистрати са участвали на общо основание в конкурс за повишаване или преместване, наред с класираните, т.е тяхното последващо назначаване не е в отклонение от принципа на конкурсното начало. Независимо, че не са били класирани първоначално, резултатите им от конкурса /оценка не по-малка от много добър „5.00“/ ги определят като най-добрите измежду участвалите в конкурса магистрати, поради което и съображението на петчленния състав на ВАС за подмяна на целите на конкурса за повишаване и преместване, не се възприема. Наред с това е необходимо да се посочи, че нормата на чл.193, ал.6 от ЗСВ има ограничено времево действие- 9 месеца след встъпване в длъжност на последния назначен кандидат. Тя създава ограничение и по отношение на лицата, които могат

да се възползват от установената в нея процедура –участвали в конкурса магистрати, получили оценка не по-малка от много добър „5.00“. С оглед на изложеното, създадената възможност за попълване на освободените в съответния орган на съдебната власт длъжности по реда на чл.193, ал.6 ЗСВ, поначало не изключва провеждането на конкурси, а съдейства за своевременното попълване на освободени длъжности, когато това освобождаване е станало в кратки срокове след приключването на конкурса и то по един предварително разписан, предвидим и напълно прозрачен начин. В тези случаи, заемането на освободените длъжности чрез командироване /в тази насока са изложени съображения от вносителите на искането/, би влязло в противоречие с целите на закона, формулирани от законодателя в неговите мотиви, че до командироване на магистрати следва да се прибегва единствено при реална необходимост-възпрепятстваност за изпълнение на длъжността и невъзможност от заместване от друг магистрат от същия орган на съдебната власт. Нормата на чл.193, ал.6 от ЗСВ всъщност напълно осъществява целите на законодателя за прекратяване на порочната практика на заобикаляне на конкурсите за повишаване и преместване посредством института на командироването, защото дава възможност да се назначат магистрати, участвали в конкурс.

Според ВКС, равенството на магистратите пред закона е гарантирано, чрез възможността на всеки да участва в конкурсна процедура, при условията посочени в закона, а ако не бъде класиран, да участва в процедурата по чл.193, ал.6. Назначаването по този ред също не е безусловно- кандидатът следва да отговаря на изискванията на чл.191 и да притежава необходимите професионални и нравствени качества.

На следващо място, съгласно чл.5, ал.1, *„Конституцията е върховен закон и другите закони не могат да ѝ противоречат“*. „Това означава, че правото се изгражда като единна и непротиворечива система на принципа на йерархията на нормативните актове.“/Решение №14 от 10.11.1992 г. по конституционно дело №14/1992 год./. Конституцията притежава най-висшата юридическа сила в сравнение с другите правни актове, което означава, че те трябва да се съобразяват с разпоредбите ѝ и не могат да ѝ противоречат. Както беше посочено и по-горе коментиранията конституционна норма е обща и абстрактна и въвежда едно основно, принципно положение, характерно за демократичните и правови държави. Трудно би могло да се приеме, че разпоредбата на чл.193, ал.6, с оглед на

съдържанието ѝ, противоречи на чл.5, ал.1 от Конституцията, която представлява норма-принцип, за разлика от регулативните конституционни норми, които организират обществени отношения, чрез създаване рамка на правата и задълженията на ангажираните с тях правни субекти и от защитните конституционни норми, които осигуряват пряка закрила на субективните права.

По-нататък претенцията на вносителя за противоречие на оспорения текст от ЗСВ с чл.6, ал.2 от Конституцията, е неоснователна.

Принципът за равно третиране означава равнопоставеност на всички граждани пред закона и забрана за ограничаване на правата и привилегиите им, основани на посочени в Конституцията социални признаци. Всеки един от тези признаци означава да се предостави на отделния гражданин равна възможност, предвидена и гарантирана в Конституцията, която не може да бъде основание за привилегировано отношение към него или за ограничаване на правата му в качеството му на гражданин. В решение №14 от 10.11.1992 г. по к.д. №14/1992 г., Конституционният съд е приел, че равенството на гражданите пред закона по смисъла на чл.6, ал.2 от Конституцията означава равенство пред всички нормативни актове, като признаците за недопускане ограничения на правата и предоставяне на привилегии са посочени изчерпателно. Ограничаването на правата и предоставяне на точно определени привилегии на основание други социални признаци Конституцията не изключва.

Съпоставяйки последователно съдържанието на разпоредбата на чл.193, ал.6 от ЗСВ с всеки един от изрично изброените в Конституцията признаци /раса, народност, етническа принадлежност, пол, произход, религия, образование, убеждения, политическа принадлежност, лично и обществено положение или имуществено състояние/, ВКС не констатира създадени в оспорената правна норма привилегии, основани върху тях, така, че да е нарушен принципа на равенство на гражданите пред закона. Всъщност, както беше посочено и по-горе, текстът на чл.193, ал.6 от НПК не създава привилегировано положение на едни магистрати спрямо други и тяхното неравно третиране, защото закрепва възможност за допълнително класиране на кандидати, участвали в конкурс за повишаване и преместване в органите на съдебната власт, при строго разписан регламент и наличието на определени условия, също законодателно уредени.

С оглед на изложените съображения, Върховният касационен съд не намира за правилно искането на петчленния състав на ВАС за установяване на противоконституционност на чл.193, ал.6 от Закона за съдебната власт с принципите по чл.4, ал.1; чл.5, ал.1 и чл.6, ал.2 от Конституцията на Република България и в този смисъл счита, че същото не следва да бъде уважавано.

Становището е прието с 60 гласа „За“, 7 гласа „Против“ и 2 гласа „Въздържал се“ на заседание на Пленума на ВКС, проведено на 30 април 2018 г.

ЛОЗАН ПАНОВ
ПРЕДСЕДАТЕЛ НА ВЪРХОВНИЯ
КАСАЦИОНЕН СЪД НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ