



РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ
ВИСШ СЪДЕБЕН СЪВЕТ

1000 София, ул. "Екзарх Йосиф", 12

Администрация – тел./факс 980-76-32

ПРОЕКТ!

ДО
КОНСТИТУЦИОННИЯ СЪД
НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ

СТАНОВИЩЕ
ОТ ПЛЕНУМА
НА ВИСШИЯ СЪДЕБЕН СЪВЕТ
НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ

по конституционно дело № 10/2020
г. на Конституционния съд на
Република България

УВАЖАЕМИ КОНСТИТУЦИОННИ СЪДИИ,

С определение от 9 юни 2020 г. на Конституционния съд по конституционно дело № 10/2020 г. е допуснато до разглеждане по същество искането на пленума на Върховния касационен съд за установяване на противоконституционност на чл. 28, ал. 1 от Закона за съдебната власт (обн. – ДВ, бр. 64 от 07.08.2007 г., посл. изм. и доп. – ДВ, бр. 11 от 7 февруари 2020 г.) в частта „или с една степен по-висока от заеманата преди избора длъжност в органите на съдебната власт“.

С посоченото Определение, Висшият съдебен съвет е конституиран като заинтересована институция, като му е предоставен 30-дневен срок за представяне на становище.

Пленумът на Висшия съдебен съвет, след като се запозна с искането на пленума на Върховния касационен съд и Определението на Конституционния съд, в определения за целта срок, изразява следното становище:

ВАРИАНТ 1

Разпоредбата на чл. 28, ал. 1 от Закона за съдебната власт (обн. – ДВ, бр. 64 от 07.08.2007 г., посл. изм. и доп. – ДВ, бр. 11 от 7 февруари 2020 г.) в частта „или с една степен по-висока от заеманата преди избора длъжност в органите на съдебната власт“ не е противоконституционна.

Независимостта на съдебната власт, като една от трите държавни власти е прокламирана в чл. 117, ал. 2 от Конституцията на Република България. Доколкото второто изречение на цитираната конституционна норма посочва, че при осъществяване на своите функции съдиите, съдебните заседатели, прокурорите и следователите се подчиняват само на закона, то следва да бъде прието, че именно това са основните, но не единствени параметри на конституционно установената независимост на съдебната власт. Касае се за независимост в рамките на закона.

В практиката си Конституционният съд многократно е обсъждал, че трите власти са равностойни, независими и функционират в определена взаимна връзка. Така например Конституционният съд е приел, че в термина "разделение на властите", както и в много други правни термини има известна условност, но той се употребява и днес по традиция, създадена под въздействието на определени исторически и политически фактори. Става дума за трите основни функции на държавната власт, т.е. разграничаване компетентността между трите групи органи, а не някакво тривластие, изключено в управлението на съвременната държава. В този смисъл разделението на властите е метод за оптимално функциониране на върховната държавна власт и средство за предотвратяване на евентуален произвол от страна на другите държавни органи (Решение № 6 от 22.04.1993 г. на Конституционния съд по к. д. № 4/1993 г.).

Законодателната дейност като правотворческа дейност се осъществява от Народното събрание, което приема, изменя, допълва и отменя законите.

Член 133 от Конституцията, делегира на законодателя да уреди организацията и дейността на Висшия съдебен съвет, на съдилищата, на прокурорските и на следствените органи, статутът на съдиите, прокурорите и следователите, условията и реда за назначаване и освобождаване от длъжност на съдиите, съдебните заседатели, прокурорите и следователите, както и за осъществяване на тяхната отговорност. 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. (Решение № 9 от 03.07.2014 г. на Конституционния съд по к.д. № 3/2014 г.). Следователно, в компетентността на Народното събрание е да създаде законова уредба по отношение на функционирането на съдебната власт по начин, по който да не бъде нарушена нейната независимост. Законодателят преценява по целесъобразност как, чрез законови механизми, да осигури нейната стабилност, прозрачност и кариерно развитие на магистратите. Именно на законодателя е възложено да приеме, а когато са налице предпоставките за това и да измени и/или допълни Закона за съдебната власт, който е основен по отношение на устройството, организацията на работата на органите на съдебна власт и тяхната правораздавателната дейност, което пречи за възможността за промени без необходимото демократично разглеждане. Израз на това демократично разглеждане е и възможността кадровият орган, както и други граждани и юридическите лица да предоставят становище по всички Закони за изменение и допълнение на Закона за съдебната власт, в рамките на проведените съгласувателни процедури и обществени консултации.

Упражняването на конституционно възложени правомощия на Народното събрание няма как да бъде нарушаване на принципа на независимост на съдебната власт, закрепен в чл. 117, ал. 2 от Конституцията.

Липсват основания да се приеме, че разпоредбата на чл. 28, ал. 1 от Закона за съдебната власт (обн. – ДВ, бр. 64 от 07.08.2007 г., посл. изм. и доп. – ДВ, бр. 11 от 7 февруари 2020 г.) в частта „или с една степен по-висока от заеманата преди избора длъжност в органите на съдебната власт“ противоречи на чл. 4, ал. 1 и чл. 5, ал. 1 от Конституцията. За да бъдат конституционносъобразни, приеманите от Народното събрание актове трябва да съответстват както на Конституцията, така и на останалите действащи закони, защото противното би противоречало пряко на чл. 4, ал. 1, изр. 2, предл. 2 от Конституцията. Компетентността на Народното събрание да приеме, респективно да измени Закона за съдебната власт, произтича от самата Конституция, а нормата предмет на искането на пленума на Върховния касационен съд в обсъжданата ѝ част не противоречи на други закони.

Съгласно трайната практика на Конституционния съд „законосъобразността на държавното управление е конституционно изискване, което го прави предвидимо, а това е предпоставка за правната сигурност.“ Съдът добавя също, че „правната сигурност и стабилност са

характеристики на правовата държава, която изисква трайно и последователно законодателно регулиране на обществените отношения“ (Решение № 1 от 2005 г. на Конституционния съд по к. д. № 8/2004 г., Решение № 7 от 2005 г. на Конституционния съд по к. д. № 1/2005 г., Решение № 3 от 2008 г. на Конституционния съд по к. д. № 3/2008 г., Решение № 3 от 2017 г. на Конституционния съд по к. д. № 11/2016 г. и др.)

Видно от мотивите на законодателя при приемане на изменението на чл. 28, ал. 1 от Закона за съдебната власт в частта „или с една степен по-висока от заеманата преди избора длъжност в органите на съдебната власт“, предложението за промяна в чл. 28, ал. 1 от Закона за съдебната власт има легитимната цел да уеднакви статута на изборните членове на Висшия съдебен съвет с този на главния инспектор и инспекторите от Инспектората към Висшия съдебен съвет, по отношение на правните възможности за продължаване на кариерното развитие след приключване на мандата им. Посочено е, че Висшият съдебен съвет е конституционно установен орган, който представлява съдебната власт, осигурява и отстоява независимостта и, определя състава и организацията на работата на съдилищата, прокуратурите и следствените органи и обезпечава финансово и технически тяхната дейност. Допълнено е, че от изключително значение за осъществяване на правомощията на колективния орган е персоналният му състав, като привличането на съдии, прокурори и следователи с доказани високи професионални качества е основна предпоставка за ефективната му дейност. Изведени са аргументи и че промяната на посочената разпоредба ще доведе до привличането в състава на Висшия съдебен съвет на мотивирани и висококвалифицирани съдии, прокурори и следователи, притежаващи висок професионализъм, за които работата в този орган не би отнела възможността за кариерно развитие, което биха имали извън него. Изложените мотиви категорично свидетелстват за законодателен подход, който цели последователно законодателно регулиране на обществените отношения, доколкото третира еднакво магистратите, които в определен момент на кариерното си развитие са заемали длъжността „член на Висшия съдебен съвет“ и тези които са били главен инспектор или инспектор в Инспектората към Висшия съдебен съвет. Последното от своя страна кореспондира и с принципа, закрепен в чл. 6, ал. 2 от Конституцията. Естеството на упражняваната от членовете на Висшия съдебен съвет дейност е наложила това законодателно решение, което е в рамките на законодателната целесъобразност и отчита придобития опит в управлението на съдебната власт като специфичен и съчетаващ в себе си както досегашните правни познания на членовете като висококвалифицирани юристи, така и нови по-

богати относно практическите аспекти на осъществяване на правомощията по чл. 30 от Закона за съдебната власт.

В допълнение към всичко изложено по отношение на конституционосъобразността на разпоредбата на чл. 28, ал. 1 от Закона за съдебната власт (обн. – ДВ, бр. 64 от 07.08.2007 г., посл. изм. и доп. – ДВ, бр. 11 от 7 февруари 2020 г.) в частта „или с една степен по-висока от заеманата преди избора длъжност в органите на съдебната власт“ е необходимо да бъдат посочени и някои допълни съображения относно законодателната целесъобразност на разпоредбата.

В по-голямата част от държавите-членки на Европейския съюз членовете на съдебните съвети запазват качеството си на магистрати. В конституционния модел на българския съдебен съвет членовете не упражняват професията си на съдия, прокурор или следовател през целия петгодишен мандат на органа, което реално препятства всякаква възможност за кариерно развитие през дълъг период от време и на практика демотивира магистрати с високи професионални качества да участват в управлението на съдебната система. Същата релация е относима и по отношение на по-младите магистрати, които по дефиниция имат енергията и силите за извършване на реформи. За да се гарантира хипотезата, в която за членове на съвета ще кандидатстват не само магистрати от върховните нива, които нямат интерес от кариерно развитие, а също и такива с доказани професионални качества, включително и от по-ниските нива, е необходим механизъм за компенсиране на този немалък професионален застой в кариерното развитие на членовете на съвета.

Въпросът за кариерната компенсация следва да се разглежда задължително в контекста на съдебната реформа, която Висшият съдебен съвет е длъжен да осъществява. Решенията на органа, респективно неговите колегии, по отношение на структурните реформи свързани с оптимизацията на съдилищата и прокуратурите, кадровите въпроси и въобще всички решения приемани в изпълнение на законовите правомощия, водят не просто до възможност, а до не рядко категорично общо негативно отношение към членовете на съвета, което се отразява в кариерното им развитие след края на мандата.

Независимо, че избраният евро-модел на българския Висш съдебен съвет е предоставил на този орган правомощията по кариерните въпроси, оценяването на магистратите във всеки конкурс се осъществява от конкурсни комисии от действащи магистрати и на практика решението на тези комисии в голяма степен предопределя и решението на съответната колегия на Висшия съдебен съвет за това кои магистрати да бъдат повишени. Няма механизъм за изключване на субективното отношение от страна на членове

на конкурсните комисии, когато то е свързано не с оглед качествата на кандидата, а с обстоятелства, свързани с неговата дейност като член на Висшия съдебен съвет.

В обобщение може да се приеме, че настоящата законова рамка на кариерно развитие на магистратите, от една страна, и задължението на членовете на съдебния съвет да осъществяват реформи в съдебната власт, от друга страна, са взаимно изключващи се фактори, които в крайна сметка водят до опасност от пълен конформизъм и липса на проактивност за осъществяване на важните задачи пред най-висшия административен орган в съдебната власт.

По изложените по – горе съображения считаме, че разпоредбата на чл. 28, ал. 1 от Закона за съдебната власт (обн. – ДВ, бр. 64 от 07.08.2007 г., посл. изм. и доп. – ДВ, бр. 11 от 7 февруари 2020 г.) в частта „или с една степен по-висока от заеманата преди избора длъжност в органите на съдебната власт“ не следва да бъде обявена за противоконституционна.

ВАРИАНТ 2

Разпоредбата на чл. 28, ал. 1 от Закона за съдебната власт (обн. – ДВ, бр. 64 от 07.08.2007 г., посл. изм. и доп. – ДВ, бр. 11 от 7 февруари 2020 г.) в частта „или с една степен по-висока от заеманата преди избора длъжност в органите на съдебната власт“ е противоконституционна.

Основополагащ принцип е, че съдебната власт е независима, съгласно чл. 117, ал. 2 от Конституцията, като една от гаранциите за тази независимост е правото ѝ сама да назначава, понижава, премества и освобождава от длъжност съдиите, прокурорите и следователите - чл. 131 от Конституцията на Република България. Именно за тази цел е създаден специфичен съдебен орган с точно определени административни и организационни правомощия - това е Висшият съдебен съвет, чието правно положение е регламентирано в чл. 130 от Конституцията (Решение № 8 от 1994 г. на Конституционния съд по к. д. № 9/1994 г.).

В практиката си Конституционният съд многократно е обсъждал, че трите власти са равностойни, независими и функционират в определена взаимна връзка. Така например Конституционният съд е приел, че в термина "разделение на властите", както и в много други правни термини има известна условност, но той се употребява и днес по традиция, създадена под въздействието на определени исторически и политически фактори. Става дума за трите основни функции на държавната власт, т.е. разграничаване

компетентността между трите групи органи, а не някакво тривластие, изключено в управлението на съвременната държава. В този смисъл разделението на властите е метод за оптимално функциониране на върховната държавна власт и средство за предотвратяване на евентуален произвол от страна на другите държавни органи (Решение № 6 от 22.04.1993 г. на Конституционния съд по к. д. № 4/1993 г.).

Съдебната власт е структурно и функционално обособена. Тя осъществява правосъдната функция на държавата и от това произтича необходимостта от повишени гаранции за независимостта ѝ. Създаването на правни норми, които на законово ниво подменят демократичния принцип на конкурсното начало при заемане, респективно повишаване на магистратска длъжност води до накърняване на прокламираната независимост.

Действително в основата на формирането и функционирането на Висшия съдебен съвет учредителната власт е заложила именно взаимодействието между властите, но паралелно с това е въвела конституционна недопустимост за въздействие от другите власти върху осъществяване функциите на съдебната власт.

Безспорно е, че чл. 133 от Конституцията, възлага на законодателя да уреди организацията и дейността на Висшия съдебен съвет, на съдилищата, на прокурорските и на следствените органи, статутът на съдиите, прокурорите и следователите, условията и реда за назначаване и освобождаване от длъжност на съдиите, съдебните заседатели, прокурорите и следователите, както и за осъществяване на тяхната отговорност. 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. (Решение № 9 от 03.07.2014 г. на Конституционния съд по к.д. № 3/2014 г.). Следователно, в компетентността на Народното събрание е да създаде законова уредба по отношение на функционирането на съдебната власт по начин, по който по който да не бъде нарушена нейната независимост. Изменението в разпоредбата на чл. 28, ал. 1 от Закона за съдебната власт в частта „или с една степен по-висока от заеманата преди избора длъжност в органите на съдебната власт“ обаче представлява вътрешна намеса на законодателната власт във функционирането на съдебната власт при осъществяване на нейните функции. В този смисъл с следва да бъдат споделени мотивите в искането на пленума на Върховния касационен съд, че Конституцията урежда

служебния статут на съдиите, прокурорите и следователите, така че да осигури тяхната независимост и подчинението им само на закона и затова същите се назначават, повишават, понижават, преместват и освобождават от длъжност само от Висшия съдебен съвет (чл. 129, ал. 1 на Конституцията). Единственият орган, който според Конституцията е разположен вътре в съдебната система (чл. 130 от Конституцията) и определя персоналният съдийски, прокурорски и следователски състав в цялата страна. По изключение председателите на Върховния касационен съд, на Върховния административен съд и главният прокурор на Република България се назначават и освобождават от длъжност от президента на републиката по предложение на Висшия съдебен съвет (чл. 129, ал. 2 от Конституцията).

Концепцията на конституционния законодател при създаването на Висшия съдебен съвет е да бъде следван единен подход при избирането на съдиите, прокурорите и следователите, което да се осъществява от съответния колективен орган и по този начин съдебната система да бъде кадрово обезпечена, с цел осигуряване на нейната независимост. Посоченият принцип намира регламентация в Закона за съдебната власт чрез създаването на Раздел Па „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“, като основен акцент е поставен на предварителното провеждане на конкурс. Законодателят при приемане на изменението в разпоредбата на чл. 28 от Закона за съдебната власт е иззел оперативни управленски функции по назначаване, повишаване, понижаване, преместване и освобождаване от длъжност на съдиите, прокурорите и следователите, като със закон е определил определени лица да бъдат назначени на определени позиции в съдебната система, при заобикаляне на принципа на конкурсното начало. Изложеното е основание да бъде прието, че посоченото законодателно решение представлява противоречие не само с прокламирания в чл. 8 от Конституцията принцип на разделение на властите (Решение № 1 от 27.01.2005 г. на Конституционния съд по к.д. № 8/2004 г., Решение № 2 от 23 май 2013 г. на Конституционния съд по к.д. № 1/2013 г., Решение № 3 от 28 април 2020 г. на Конституционния съд по к.д. № 5 от 2019 г.), но и на чл. 6, ал. 2 от Конституцията за равенство на всички граждани пред закона, за което ще бъдат изложени и допълнителни съображения.

При приемането на разпоредбата на чл. 28 от Закона за съдебната власт в относимата ѝ част, законодателят е допуснал конституционно нетърпимо нарушение на правилата на нормотворческия процес, с което е нарушил принципа на правовата държава (чл. 4, ал. 1 от Конституцията).

Предложението за изменение на чл. 28 от Закона за съдебната власт, с което се дава възможност на изборните членове на Висшия съдебен съвет, след предсрочно прекратяване на мандата им или неговото изтичане, да заемат и по-висока от заеманата преди избора длъжност в органите на съдебната власт е постъпило след първото гласуване на законопроекта и излиза извън обхвата на внесения такъв. Съгласно чл. 84, ал.2, изр.2-ро от Правилника за работата и дейността на Народното събрание, предложенията, направени след първото гласуване на внесения законопроект, които противоречат на принципите и обхвата на гласувания на първо четене законопроект, не се обсъждат и не се гласуват. Ето защо разглеждането и гласуването му е в противоречие с цитираната разпоредба и води до заобикаляне на Закона за нормативните актове.

На практика с това предложение се урежда за пръв път правна материя, която не е била предмет на първоначалния законопроект и с оглед на това, предложението не е преминало през задължителната предварителна оценка на въздействието и обществени консултации /обсъждане/ съгласно изискването на чл. 18а от Закона за нормативните актове - процедури, които са детайлно регламентирани в глава втора и трета от този закон. Съгласно чл. 20 от Закона за нормативните актове предварителната оценка на въздействието е частична и цялостна. Извършването на частична предварителна оценка на въздействието предхожда изработването на всеки проект на закон, кодекс и подзаконов нормативен акт на Министерски съвет като по преценка на съставителя на проекта, може да се извърши и цялостна предварителна оценка на въздействието. В чл. 26 от Закона за нормативните актове изрично е посочено, че изработване на проект на нормативен акт се извършва при зачитане на принципите на необходимост, обосновааност, предвидимост, откритост, като в тази връзка подробно е регламентиран реда за провеждането на обществените консултации.

Посочените разпоредби от Закона за нормативните актове пряко отразяват съществен елемент от законодателния процес в правовата държава. Конституционният съд е имал възможност да подчертае в практиката си (Решение № 1 от 27. 01. 2005 г. на Конституционния съд по к. д. № 8 от 2004 г.), че „правова държава означава упражняване на държавна власт на основата на конституция, в рамките на закони...”. Изложените съображения дават основание да се направи извод за противоречие на разпоредбата на чл. 28, ал. 1 от Закона за съдебната власт (обн. - ДВ, бр. 64 от 07.08.2007 г., поел. изм. и доп. - ДВ, бр. 11 от 7 февруари 2020 г.) в частта „или с една степен по-висока от заеманата преди избора длъжност в органите на съдебната власт“ с чл. 4, ал. 1 от Конституцията.

Друг аспект на противоречието с принципа на правовата държава е посоченото в искането на пленума на Върховния касационен съд елиминирание или редуциране на съдържанието на основни права или на тяхното упражняване по съображения за целесъобразност, което се явява недопустимо. Споделяме становището, че Народното събрание може да определи със законови разпоредби как да се структурира съдебната система, но извън рамките на законодателната власт остава намесата в правомощията на съдебната власт.

Разпоредбата на чл. 28, ал. 1 в относимата ѝ част противоречи на принципа равенството на магистратите като граждани пред закона спрямо магистратите, които са били избрани за членове на Висшия съдебен съвет. Управлението на съдебната система, което е правомощие на Висшия съдебен съвет по закон, не съставлява единствено отговорност за решаването на кадровите и общите организационни въпроси на системата, но и отговорност за "състоянието на духа" в тази система, за мотивацията на магистратите да осъществяват своята дейност, като това състояние и мотивация се определя и от обстоятелството дали магистратите се чувстват справедливо поставени спрямо своите представители в органа на управление на съдебната власт. Ето защо създаването на привилегировано положение на магистратите – членове на Висшия съдебен съвет винаги следва да бъде квалифицирано като нарушение на принципа, установен в чл. 6, ал. 2 от Конституцията.

Поначало привилегиите са нарушения на принципа на равноправието. Етимологически привилегия идва от *privus legis*, т. е. извън правото. Затова в една правова държава те трябва да се смятат предварително изключени. В определени обаче случаи привилегиите, които Конституцията допуска, са обществено необходими и социално оправдани. Те се създават за преодоляване на съществуващо неравенство с цел да се стигне до желаното постулирано равенство. В други случаи, поради особеностите и важността на правата и задълженията, които имат някои граждани (народни представители, президент, вицепрезидент, министър-председател, министри, съдии, прокурори и следователи), те имат привилегировано правно положение спрямо останалите граждани относно наказателната отговорност и личната неприкосновеност. За да изпълняват високоотговорните си задължения, Конституцията предоставя на тези граждани съвкупност от права, чрез които им обезпечава по-голяма свобода и самостоятелност, сигурност и независимост спрямо органите на изпълнителната и съдебната власт, отколкото на другите граждани. В чл. 6, ал. 2 Конституцията са посочени изчерпателно социалните признаци за недопускане на ограничения на правата или за предоставяне на привилегии. Допускането на привилегии на основание на тези признаци винаги съставлява нарушение на принципа за равенство на

всички граждани пред закона (Решение № 14 от 10 ноември 1992 на Конституционния съд по к.д. 14/1992 г.). Настоящият случай не попада в никоя от изложените хипотезите на нормативно и фактически необходима привилегия, тъй като се касае за преимущество на определена категория магистрати и ограничение на правата на други, доколкото се предвижда различен режим на кариерно израстване.

Разпоредбата се явява дискриминационна и по отношение на членовете на Висшия съдебен съвет, които преди избирането си са били магистрати от върховни нива на органите на съдебната власт /Върховния касационен съд, Върховния административен съд, Върховната касационна прокуратура/ и които, след изтичането на мандата им или неговото предсрочно прекратяване, ще се върнат в същия орган, без да се възползват от предвидения „кариерен бонус“. От възможността предоставена в чл. 28 от Закона за съдебната власт няма да може да се възползват и членовете избрани от Народното събрание измежду хабилизирани учени по правни науки, адвокати и други юристи с високи професионални и нравствени качества, което също води до нееднаквото им третиране.

По изложените по – горе съображения считаме, че разпоредбата на чл. 28, ал. 1 от Закона за съдебната власт (обн. – ДВ, бр. 64 от 07.08.2007 г., посл. изм. и доп. – ДВ. бр. 11 от 7 февруари 2020 г.) в частта „или с една степен по-висока от заеманата преди избора длъжност в органите на съдебната власт“ следва да бъде обявена за противоконституционна.

С УВАЖЕНИЕ,

**БОЯН МАГДАЛИНЧЕВ
ПРЕДСТАВЛЯВАЩ
ВИСШИЯ СЪДЕБЕН СЪВЕТ:**