



РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ
ВИСШ АДВОКАТСКИ СЪВЕТ

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

ДО
КОНСТИТУЦИОННИЯ СЪД НА
РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ

СТ А Н О В И Щ Е

от ВИСШИЯ АДВОКАТСКИ СЪВЕТ
представяван от председателя
РАЛИЦА НЕГЕНЦОВА

по к.д. № 2/20116 г.

УВАЖАЕМИ КОНСТИТУЦИОННИ СЪДИИ,

Конституционно дело № 2/2016 г. е образувано по искане от Петчленен състав на Върховния административен съд по адм.д. №11313/2015г. за установяване на противоконституционност на чл. 100, ал.2 от ЗДСл.

Висшият адвокатски съвет намира, че чл. 100, ал. 2 от ЗДСл е в пряко противоречие с разпоредбите на чл. 16, във връзка с чл. 48 и чл. 51, ал.1 от Конституцията на Република България, регламентиращи правото на труд и правото на обществено осигуряване, както и с принципите на пропорционалност и правна сигурност.

На вниманието Ви поставяме следните доводи:

Правото на труд, прогласено в чл. 16, във връзка с чл. 48, ал. 1 от КРБ се приема като основно конституционно право на всеки гражданин.

Текстът на чл. 100, ал. 2 ЗДСл, гласи, че „*във всички случаи, когато е образувано наказателно производство срещу държавен служител за престъпления, извършени от него в качеството му на длъжностно лице по смисъла на чл. 93, т. 1, буква "а" от Наказателния кодекс, органът по назначаването налага принудителната административна мярка, като го отстранява временно от работа*“. Нормата на чл. 100, ал. 2 задължава

безусловно административния орган да реализира правомощията си при визираната хипотеза. Налице е не оперативна самостоятелност, а обвързана компетентност тъй като органът по назначението в тази хипотеза няма право на преценка дали да реализира своите правомощия и по какъв начин.

Целта на закона с налагането на посочената принудителна административна мярка е да се създадат условия за безпрепятствено провеждане на наказателното производство, като постигането ѝ е съобразено от законодателя при редакцията на задължаващата норма и не може да бъде преценявано от съда. В този смисъл и съдебната практика е непротиворечива.

С издаването на заповед от органа по назначението се засягат остро и дълготрайно основни права на държавните служители, защитени както от КРБ, така и от Конвенцията за защита правата на човека и основните свободи/КЗПЧОС/. С наложената принудителна административна мярка „отстраняване от длъжност“, съчетано с липсата на законодателна уредба за преразглеждането на срока ѝ, се нарушава основни права на лицето, по отношение на което е наложена мярката, гарантирани от ЕКЗПЧОС. Това е презумпцията за невинност, установена в чл. 6, § 2 от Конвенцията и чл. 1 от Допълнителния протокол към ЕКЗПЧОС. Когато е налице и една прекомерна продължителност на срока на тази принудителна административна мярка, се накърнява разумният баланс между защитата на обществения интерес и личния интерес на засегнатото лице. Макар и наложена в защита на обществения интерес, при тази несъвършена законова уредба мярката е непропорционална, тъй като не отговаря на изискването за справедлив баланс между защитимите интереси. В такава насока е и Решението на Европейския съд по правата на човека от 23.05.2006г. по жалба № 46343/99-Ринер срещу България.

В цитираното дело жалбоподателката – г-жа Ринер се оплаква от прекомерната продължителност и от невъзможността за периодичен съдебен контрол спрямо принудителната административна мярка забрана за напускане територията на РБ, наложена и на основание чл. 7 от Закона за задграничните паспорти/отм/ и чл. 29 ал.1 от Закона за пребиваване на чужденците в РБ /отм/ заради неплатени данъчни задължения „В решението си ЕСПЧ приема, че липсата на периодичен съдебен контрол, който да установи дали на всеки етап от продължителното ограничаване на свободата на придвижване на жалбоподателката, ПАМ е обслужвала целта на закона, води до диспропорционална намеса в правата на г-жа Ринер по чл. 2 от Протокол № 4 и по чл. 8 от КЗПЧОС/вж §109-§134 от решението/.

По силата на същите аргументи, както и поради чисто формалния контрол, упражнен от националните съдилища върху законосъобразността на заповедта, с която е наложена забраната на г-жа Ринер да напуска страната, ЕСПЧ намира и нарушение на чл. 13 от КЗПЧОС-липса на ефикасни вътрешно

правни средства за защита срещу нарушенията на чл. 2 от Протокол № 4 и на чл. 8 от КЗПЧОС (§135-§143 от решението“.

Изводите на ЕСПЧ по делото Ринер, като правозащитен стандарт, са напълно приложими към казуса по адм.д. № 11313/2015г. на ВАС- петчленен състав, като визират принципно сходен правен проблем, възникнал при подобна правна „рамка“. В подкрепа на тезата е и обстоятелството, че решенията на ЕСПЧ по индивидуални жалби са задължителни като правен стандарт за държавите членки на Съвета на Европа относно тълкуването на обхвата и значението на правата, закрепени в нея. Тези решения задават общовалидни правни стандарти, задължителни за страните, ратифицирали Конвенцията.

Според практиката на ВАС, съдебният контрол върху решението за отстраняване на държавния служител от длъжност може да бъде упражнен еднократно, в 14-дневен срок. Контролът обичайно се свежда до констатацията дали индивидуалният административен акт е издаден от компетентен орган в предвидената от закона форма (Р. № 6343/2010г. по адм.д. № 11032/2010г. на ВАС; Р. № 13912 от 24.10.2012г. по адм.д. № 153/2013г на ВАС; Р. № 1003 от 27.01.2014г. на ВАС по адм.д. № 4323/2013г.) Считаме, че еднократното обжалване на решението на органът по назначаване за отстраняване от длъжност в законоустановения 14-дневен срок, явно не би могло да даде адекватна преценка за необходимостта и пропорционалността на отстраняването на държавния служител от длъжност, както е в казуса, разглеждан от съдебния състав, сезирал КС – повече от 5 години след налагането на принудителната административна мярка. Поради това, по аналогия с решението Ринер, би следвало да се приеме, че в нарушение на чл. 13 от КЗПЧОС, то не е било ефективно вътрешноправно средство за защита на правата на държавния служител, комуто е наложена принудителната административна мярка по чл. 100, ал. 2 от ЗДСл..

Отстраняването от длъжност по реда на чл. 100 ЗДСл, като принудителна административна мярка е предназначено да обслужва същите легитимни цели, както примерно и мерките за неотклонение в наказателния процес “задържане под стража“ и „домашен арест“ – временно се ограничават възможностите на обвиняемия да въздейства върху хода на досъдебното производство, примерно чрез унищожаване или подправяне на документи, манипулиране на свидетели и пр. Но правозащитния проблем възниква, когато то продължи твърде дълго, поради липсата на законова уредба за времето, през което може да се изтърпява такава мярка. Също така, българският закон и практиката на националните съдилища не позволяват периодичен съдебен контрол, подобен на този, който се

осъществява при посочените мерки за неотклонение по НПК. Липсва такава правозащитна мярка, която да осигури разумен баланс между обществения интерес от ефективността на наказателното разследване и индивидуалните права, произтичащи от презумпция за невинност, право на собственост (разбирана като трудово възнаграждение) и право на личен живот, доколкото отстраняването от длъжност неизбежно засяга самочувствието и личната репутация на отстранения от длъжност служител. По този начин се допуска лицата, засегнати от такава мярка да стоят без работа, доходи и осигуровки с години, докато трае наказателното производство против тях. Така тази мярка се превръща в наказание, което се изтърпява без наложена присъда.

Прилагането на чл. 100, ал 2 от ЗДСл нарушава и на правото по чл. 1 от Допълнителния протокол към Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи, съгласно който всяко физическо или юридическо лице има право мирно да се ползва от своята собственост. Никой не може да бъде лишен от своята собственост, освен в интерес на обществото и съгласно условията, предвидени в закона и в общите принципи на международното право. Предходните разпоредби не накърняват по никакъв начин правото на държавите да въвеждат такива закони, каквито смятат за необходими за осъществяването на контрол върху ползването на собствеността в съответствие с общия интерес или за осигуряване на плащането на данъци или други постъпления или глоби.

Въпреки отстраняването му от длъжност, служителят продължава да бъде в служебно правоотношение. Това правно положение пречатства служителю за сключването на трудов договор или възникване на друго служебно правоотношение. По този начин той е лишен от трудови доходи за дълъг период от време. Доходите са притежание по смисъла на чл. 1 от Допълнителния протокол към КЗПЧОС, според практиката на Европейския съд по правата на човека. Прилагането на чл. 100, ал. 2 от ЗДСл поставя засегнатото лице в положение на несигурност, което от своя страна рефлектира негативно върху личната му сфера, която е гарантирана от чл. 8 на Конвенцията.

С настоящето становище изразяваме подкрепа на искането на Петчленния състав на Върховния административен съд за установяване противокинтитуционността на чл. 100, ал. 2 от ЗДСл.

ПРЕДСЕДАТЕЛ НА ВИСШИЯ
АДВОКАТСКИ СЪВЕТ:

РАЛИЦА НЕГЕИЦОВА

