при участието на секретар-протоколиста Гергана Иванова разгледа в закрито заседание на 27 юли 2018 г. конституционно дело № 1/2018 г., докладвано от съдията Кети Маркова.

Делото е образувано по искане на петчленен състав на Върховния административен съд (ВАС), който упражнявайки правомощията си по чл. 150, ал. 2 от Конституцията, е сезирал Конституционния съд за установяване на противоконституционност на разпоредбата на чл. 193, ал. 6 от Закона за съдебната власт (ЗСВ), (обн., ДВ, бр. 64 от 07.08.2007 г., посл. изм. и доп., ДВ, бр. 49 от 12. 06. 2018 г.), според която: „В 9-месечен срок от приключване на предходната конкурсна процедура с решение на съответната колегия на Висшия съдебен съвет (ВСС) и при наличие на освободена длъжност в орган на съдебната власт, съответната колегия на ВСС приема решение за назначаване на следващия по ред кандидат в конкурса за повишаване или за преместване, получил крайна оценка в конкурсната процедура, не по-ниска от много добър „5,00“.“. В искането се поддържа, че оспорената разпоредба е в противоречие с принципите, установени в чл. 4, ал. 1, чл. 5, ал. 1 и чл. 6, ал. 2 от Конституцията.

ВАС е сезиран с касационна жалба против Решение № 8551/ 03.07.2017 г. по адм. д. № 2572/2017 г. по описа на ВАС, с което е отхвърлено оспорването на § 6 от Преходните и заключителни разпоредби на Наредба № 1/ 09. 02. 2017 г. за конкурсите за магистрати и за избор на административни ръководители в органите на съдебната власт, приета с решение на Пленума на ВСС по протокол № 5 от 09.02.2017 г. (обн., ДВ, бр. 17 от 21.02.2017 г.), по – нататък за краткост - Наредба № 1.

С определение от 22.01.2018 г. по адм. дело № 8592 /2017 г. на ВАС, първа колегия, петчленен състав, прието с мнозинство от гласовете на трима от съдиите, е спряно производството по делото и е внесено искане до Конституционния съд за установяване противоконституционност на разпоредбата на чл. 193, ал. 6 ЗСВ. Двама от членовете на съдебния състав са подписали акта с особено мнение.

Разпоредбата от Наредба № 1, която е предмет на оспорване пред ВАС гласи: „Разпоредбите на глава трета, раздел IV се прилагат по отношение на всички конкурси, приключили по досегашния ред. За тях срокът от 9 месеца по чл. 193, ал. 6 от Закона за съдебната власт се брои от деня на встъпване в длъжност на последния

назначен кандидат.“. Тя препраща към чл. 193, ал. 6 ЗСВ и към глава трета от раздел IV от Наредба № 1, съдържащ един единствен чл. 43, който в своята алинея първа възпроизвежда разпоредбата на чл. 193, ал. 6 ЗСВ. Според вносителя, оспорената пред него подзаконова разпоредба е по приложението на чл. 193, ал. 6 ЗСВ, който счита за противоречащ на Конституцията.

Мнозинството от състава на ВАС намира, че разпоредбата на чл. 193, ал. 6 ЗСВ не съответства на принципа за върховенството на закона, който характеризира правовата държава, нарушава и принципа на равенството на кандидатстващите за повишаване или преместване за свободни длъжности съдии, прокурори и следователи. Излагат се и аргументи, че се създава привилегия в полза на съдии, прокурори и следователи, които са получили оценка „5,00” и не са се класирали за заемане на длъжностите в проведения конкурс, което не съответства на декларираната цел на ЗСВ за повишаване чрез конкурс на най-добрите от явилите се кандидати. Поддържа се, че чрез попълване на местата по реда на чл. 193, ал. 6 ЗСВ липсва основание за обявяване на следващ конкурс, с което се накърнява правото на кариерно развитие на магистратите; липсата на ограничение на броя на освободените места, които могат да се заемат по реда на чл. 193, ал. 6 ЗСВ може да доведе до обявяването на нов конкурс след продължителен период; създава се неравнопоставеност между кандидатите в различни „предходни конкурси“, тъй като в някои случаи може да има освободени длъжности в рамките на срока по чл. 193, ал. 6 ЗСВ, а в други - не; създават се предпоставки за съществуването на паралелни режими за повишаване и преместване на магистрати.

С определение от 27.03.2018 г. Конституционният съд е допуснал искането за разглеждане по същество и като заинтересувани институции в производството по делото са конституирани: Народното събрание, Министерският съвет, министърът на правосъдието, Върховният касационен съд, Върховният административен съд, главният прокурор, Националната следствена служба, ВСС, Комисията за защита от дискриминация и Висшият адвокатски съвет.

Отправена е покана да представят писмени становища по делото до: Асоциация на българските административни съдии, Съюз на съдиите в България, Българска съдийска асоциация, Асоциация на прокурорите в България, Камара на следователите в България и Съюз на юристите в България.

Да представят писмени правни мнения са поканени следните изтъкнати

специалисти: проф. д-р Снежана Начева, проф. д-р Георги Близнашки, проф. д-р Пенчо Пенев, проф. д-р Пламен Киров, проф. д-р Екатерина Михайлова и доц. д-р Масис Хаджолян.

От заинтересуваните институции и организации по делото са представили писмени становища: Министерският съвет, министърът на правосъдието, Върховният касационен съд, главният прокурор, Националната следствена служба, ВСС, Висшият адвокатски съвет, Камарата на следователите в България и Съюзът на юристите в България.

Според Националната следствена служба и Камарата на следователите в България искането е основателно, тъй като уредбата създава предпоставки за избирателното й прилагане – спрямо конкретен кандидат или спрямо конкретен случай. Ограничават се правата на магистрати, които не са взели участие в съответния конкурс, тъй като попълването на свободните бройки в съответния орган на съдебната власт, препятства за относително неопределен период от време провеждането на следващи конкурси.

Срещу уважаването на искането на вносителя са изразили становище: Министерският съвет, министърът на правосъдието, Върховният касационен съд, главният прокурор, ВСС, Висшият адвокатски съвет и Съюзът на юристите в България. Изложени синтезирано, в обобщен вид, съображенията им се свеждат основно до следното: Атакуваната разпоредба на чл. 193, ал. 6 ЗСВ като запазва конкурсното начало, създава възможност за преодоляване на крайни ситуации на непрекъснато обявяване на конкурси. Обезпечаването на нормалното функциониране на органите на съдебната власт в тези случаи не може да се постигне чрез института на командироването, до който следва да се прибягва само при реална необходимост - възпрепятстване на съдия да изпълнява длъжността си и невъзможност той да бъде заместен от друг съдия от същия съд. Възприетото разрешение не засяга правото на кариерно развитие на магистратите, доколкото намира приложение само спрямо освободените в 9-месечен срок от приключването на предходна конкурсна процедура места в съответния орган на съдебната власт.

Изтъква се още, че въведеното с оспорената норма правило не е дискриминационно, а е проява на съобразена с Конституцията законодателна целесъобразност, която постига гъвкаво и своевременно попълване на кадрови дефицити, възникващи при освобождаване на длъжности, за заемането на които се

използват резултатите от вече проведен конкурс. Посочените заинтересувани институции и организации подчертават също, че текстът на чл. 193, ал. 6 ЗСВ е ясен и недвусмислен и не създава паралелни режими за кариерно израстване на магистратите.

От поканените изтъкнати специалисти от науката и практиката писмено правно мнение е представил доц. Масис Хаджолян. Според него с въведените назначения без нов конкурс се създават условия за субективизъм в този процес на реализация и развитие на кадрите. Доц. Хаджолян приема, че с допускане на такъв пробив като изключение от генералното конкурсно решение, се нарушава принципът на равенство на кадрите пред закона.

Останалите конституирани страни и специалисти не са депозирали писмени становища по искането.

Конституционният съд обсъди доводите в искането, с което е сезиран, изложените в него съображения, становищата на страните и релевантната правна уредба.

Оспорената разпоредба на чл. 193, ал. 6 ЗСВ е нова - създадена е през 2016 г. със Закона за изменение и допълнение на ЗСВ (обн., ДВ, бр. 62 от 2016 г.), в сила от 9.08.2016 г. Действалите до този момент предходни редакции на чл. 193 ЗСВ предвиждат различен подход за попълване на свободните места в органите на съдебната власт, въз основа на извършено класиране при проведен конкурс.

Цел на новата уредба по чл. 193, ал. 6 ЗСВ, така, както е дефинирана от вносителя, видно от мотивите към законопроекта, е институтът на командироването да не се използва за заобикаляне на общия установен в закона ред за кариерно израстване на съдиите, прокурорите и следователите.

Важно е да се изтъкне, че откроваща се, съществена характеристика на съдебната власт в системата на разделените власти е нейната самостоятелност и обособеност от другите две. Сред конституционните характеристики, установени в чл. 117 от Конституцията, значението на независимостта на съдебната власт е решаващо. Единствено по отношение на съдебната власт нейната независимост е изрично прогласена на конституционно ниво /чл. 117, ал. 2, изречение първо/. И това е така, защото независимостта на съдебната власт има ключово значение за осъществяване

на правораздавателната дейност като основна нейна конституционна функция (Вж. Решение № 3/2015 г. по к.д. № 13/2014 г.). Съдебната власт осъществява правосъдната функция на държавата и от това произтича необходимостта от конституционни гаранции за нейната независимост.

Във второто изречение на чл. 117, ал. 2 от Конституцията изрично е регламентирано, че при осъществяване на своите функции съдиите, съдебните заседатели, прокурорите и следователите се подчиняват само на закона. Налице е гаранция с конституционен ранг на тяхната независимост при осъществяване на правораздаването, т. е. когато те изпълняват функциите си, реализирайки по този начин правозащитната функция на държавата. Независимостта на съдиите, прокурорите и следователите е обсъждана и изяснена в различните й аспекти в редица решения на Конституционния съд (Напр. Решение № 6 от 1993 г. по к.д. № 4 от 1993 г.; Решение № 3 от 1998 г. по к.д. № 1 от 1998 г.; Решение № 11 от 1998 г. по к.д. № 10 от 1998 г.; Решение № 1 от 1999 г. по к.д. № 34 от 1998 г.).

В своята практика Конституционният съд последователно поддържа позицията, че двете изречения във втората алинея на чл. 117 от Конституцията представляват обективиран израз на конституционното установяване на независимостта както на осъществяващите правораздаването, така и на цялата система, т.е. на съдебната власт (Решение № 11/2002 г. по к.д. № 18/2002 г.). Така, независимостта на съдебната власт се разполага на две нива: първо, независимост от другите власти (принципът за разделение на властите, но и взаимодействието помежду им) и второ, независимост на отделния съдия, прокурор, следовател при изпълнение на функциите му.

Независимостта на съдиите, прокурорите и следователите е необходимата конституционна предпоставка, за да бъде съдебната власт ефективна и безпристрастна, защото само тогава тя ще изпълни същностното си предназначение - да защитава правата и законните интереси на гражданите, юридическите лица и държавата. Пряко отношение към независимостта, разглеждана в този индивидуален аспект има въпросът за заемането на длъжностите в системата на съдебната власт, респ. за преместване, повишаване, уволняване. Воден от разбирането, че най-добрата защита за съдийската независимост, било тя външна или вътрешна, може да бъде осигурена от ВСС, конституционният законодател му е възложил реализирането на комплекс от правомощия, свързани с осъществяване на кадровата политика в съдебната власт. Освен в аспекта на изречение второ на чл. 117, ал. 2 от

Конституцията, независимостта на съдебната власт е осигурена и гарантирана и чрез създаването на отделен, самостоятелен орган, вътрешен за съдебната власт, на когото е възложена дейността по селекцията на кадрите (Решение № 1 от 1999 г. по к.д. № 34/1998 г.).

До петата поправка на Конституцията, съдиите, прокурорите и следователите, с изключение на главния прокурор и председателите на ВКС и ВАС, се назначаваха, повишаваха, понижаваха, преместваха от длъжност с решение на ВСС. Със Закона за изменение и допълнение на Конституцията от 2015 год. (обн., ДВ, бр. 100 от 18.12.2015 г.) се извърши преструктуриране на ВСС, който беше разделен на две колегии - съдийска и прокурорска (вкл. следователи), всяка от които, съобразно своята професионална насоченост да осъществява съответните кадрови правомощия спрямо съдиите, прокурорите и следователите.

Така очертаните конституционни положения, предназначени да гарантират независимостта на съдебната власт, имат своето развитие в законодателството. Важно е изрично да се подчертае, че този извод следва от принципната разпоредба на чл. 133 от Конституцията. Последната безусловно, ясно и недвусмислено предвижда организацията и дейността на ВСС, на съдилищата, на прокурорските и следствените органи, статутът на съдиите, прокурорите и следователите, условията и редът за тяхното назначаване и освобождаване от длъжност, както и за осъществяване на тяхната отговорност да се уреждат със закон, т. е. очертаният кръг от въпроси, свързани със същностните характеристики на съдебната власт, няма собствена разгърната конституционна уредба, а по силата на изричното конституционно възлагане става предмет на законодателно уреждане. Водещо начало, в контекста на посоченото по- горе, заложено и концептуално развито в специалния закон - Закона за съдебната власт е, че при повишаване или преместване на свободни длъжности в съдебната власт, съответната колегия на ВСС провежда конкурси (чл. 189, ал. 1 ЗСВ). Именно това е избраният от законодателя модел, който той е намерил за необходим, подходящ и целесъобразен, за да удовлетвори конституционните изисквания към съдебната власт.

В този смисъл е ясно, че няма конституционно изискване въобще за организиране и произвеждане на конкурси в органите на съдебната власт. В случая не става дума за пропуск на конституционния законодател, а за типична проява на т. нар. рамково нормиране в конституционноправната сфера. На конституционно равнище се

уреждат елементите и обхватът на основните функции на държавата, които подлежат на последващо детайлиране със закон.

В случая е налице конкретно проявление на обсъждания модел- правомощието да уреди условията и реда за попълване на овакантена длъжност в орган на съдебната власт е предоставено на законодателя. Оттук следва, че оспорената уредба е израз единствено на законодателна целесъобразност, която има своите основания и граници в конституционния принцип за независимост на съдебната власт. Конституционното изискване за независимост на съдиите, прокурорите и следователите ще бъде удовлетворено, когато на законово ниво е заложен и се прилага надежден и ефективен механизъм за вътрешнослужебна селекция при преместване и повишаване на кадрите, въз основа на ясни правила и процедури.

Нормата на чл. 193, ал. 6 ЗСВ не може да бъде разглеждана и оценявана по друг начин, освен като своеобразно продължение на една легитимна конкурсна процедура. Този извод следва от систематичното място на оспорената разпоредба в ЗСВ- в Раздел IIа „Конкурс за повишаване в длъжност и за преместване на съдия, прокурор и следовател в органите на съдебната власт. Избор на административни ръководители в органите на съдебната власт“ и е част от специалните законови материалноправни и процедурни изисквания, уреждащи финализирането на конкурсните процедури. Тя е предназначена да осигури законов регламент в хипотезата на попълване на част от освободените в съответния орган на съдебната власт места чрез нормирането на изрични, конкретни правила. Става дума за предварително обявен и проведен конкурс, по един предвидим, справедлив и еднакъв за всички участници в него начин. В този смисъл, като предвижда овакантената длъжност да се заеме от следващия по ред кандидат, участвал в проведен конкурс за повишаване или за преместване и получил крайна оценка не по-ниска от много добър "5,00", оспорената разпоредба създава необходимите гаранции за възможностите за професионално развитие и израстване на съдиите, прокурорите и следователите.

Атакуваната норма на чл. 193, ал. 6 ЗСВ идва да удовлетвори евентуално възникнала в 9-месечен срок от приключване на предходна конкурсна процедура обективна потребност от заемане на овакантена длъжност в орган на съдебната власт. Възприетото от законодателя разрешение е предпоставено от легитимна и конституционно оправдана цел- да се предвиди надежден и работещ механизъм за преодоляване на евентуални кадрови дефицити в системата на съдебната власт. Това е

така, защото нормалното функциониране на нейните органи е онази търсена и необходима предпоставка за постигане на конституционното изискване за ефективна защита на правата и законните интереси на гражданите, юридическите лица и държавата. В този смисъл целта на обсъжданата уредба е изцяло в унисон с основната конституционна функция на съдебната власт по чл. 117, ал. 1 от Конституцията.

Дължимата съдебна защита на правата на гражданите, юридическите лица и държавата като част от конституционните функции на съдебната власт се намира в пряка връзка с принципа на нейната независимост. Корелацията между независимостта на съдебната власт като цяло и независимостта на всеки отделен съдия, прокурор и следовател несъмнено изисква кадровото обезпечаване на всеки орган на съдебната власт да се извършва въз основа на такава селекция на кадрите, която да има за резултат повишаване на най-добрите - тези, показали най-високи професионални резултати и нравствени качества. По този начин, за да удовлетвори така формулираната легитимна цел, законодателят е избрал конкурсното начало като средството, необходимо за постигането й. В случая това начало е допустимо, оправдано, подходящо и оптимално в условията на демократичното управление.

Действително конкурсите за повишаване или за преместване в орган на съдебната власт са път за кариерно израстване на съдиите, прокурорите и следователите като едно от специфичните проявления на правото им на труд. Кариерното израстване обаче не може да се третира нито като конституционно право, нито има приоритет пред необходимостта своевременно да се запълват освободени места в органите на съдебната власт, защото поначало защитата на правата и свободите на всички членове на обществото предполага създаването на такава законова уредба, която да гарантира всички аспекти на ефективното и безпрепятствено функциониране на съдебната власт. Ето защо кариерното израстване не може да бъде защитено като самоцел, и то от характер да дерогира целия комплекс от нормативно скрепени средства, развиващи конституционните основи на съдебната власт.

По същество атакуваната уредба поначало не преграждa възможността за участие в конкурс по реда на Раздел II „а“ от Глава девета на ЗСВ. С изрично визирания 9-месечен срок след провеждане на конкурсна процедура за повишаване, респ. преместване, изрично са очертани темпоралните граници на предвидения в

нормата на чл. 193, ал. 6 ЗСВ ред за запълване на вакантни длъжности. След изтичането на този срок и при ново овакантено място в орган на съдебната власт, на общо основание се обявява и провежда нова конкурсна процедура.

Съпоставката между срока по чл. 193, ал. 6 ЗСВ и времето, необходимо за организиране и произвеждане на нов конкурс за повишаване или за преместване до окончателното му финализиране, с оглед и на правната възможност за съдебно обжалване от заинтересованите лица показва, че е постигнат нужният в тази хипотеза баланс между водещото конкурсно начало и своевременното преодоляване на кадровите дефицити, възникващи при освобождаване на длъжности в органите на съдебната власт.

В искането се излагат съображения за накърняване на принципа за равенство пред закона, състоящо се в създаване на привилегия в полза на конкретни съдии, прокурори и следователи, които са получили оценка не по- ниска от „5.00“ и не са се класирали за заемане на определения брой длъжности в проведения конкурс.

Равенството на гражданите пред закона е изведено като конституционен принцип, който стои в основата на гражданското общество и държавата (Решение № 14 от 1992 г. по к. д. № 14/92 г.). То е формулирано още и като основно право на гражданите (Решение № 10 от 2016 г. по к.д. № 3/2016 г.). Равенството на гражданите пред закона по смисъла чл. 6, ал. 2 от Конституцията означава равенство пред всички нормативни актове, като признаците за недопускане на ограничения на правата и предоставяне на привилегии са посочени изчерпателно: раса, народност, етническа принадлежност, пол, произход, религия, образование, убеждения, политическа принадлежност, лично и обществено положение, имуществено състояние. Налице е гаранция срещу необосновано разширяване на основанията за недопускане ограничения на правата на гражданите или за предоставяне на привилегии (Решение № 14 от 1992 г. по к. д. №14/1992 г.).

Оспорената нормативна уредба не нарушава конституционния принцип за равенство в посочения смисъл, тъй като почива върху ясни правила, които намират приложение спрямо всички съдии, прокурори и следователи. Конкурсите за повишаване или преместване в длъжност са отворени към всички, които отговарят на законовите изисквания. Тези изисквания са обективиран израз на възприетия подход и изградените критерии на законодателя за професионализма на участниците в съответния конкурс. Поради това те не представляват неравно третиране, защото

признакът професионализъм не е между изчерпателно изброените в чл. 6, ал. 2 от Конституцията социални признаци за недопускане на ограничение на правата. От друга страна именно професионалните и нравствени качества на кандидатите са предмет на оценка в конкурсните процедури и следователно те не могат да бъдат еднакви за всички.

Постигането на оценка не по-ниска от много добър „5.00“ като условие за повишаване или преместване на участвалите в проведената конкурсна процедура, също е важен показател и измерител на тяхната професионална подготовка, качества и квалификация. В своята практика Конституционният съд последователно е поддържал, че правото на едно лице да заема определена длъжност не е абсолютно по своя характер и следователно подлежи на различни ограничения от обективен и субективен характер. Такива ограничения могат да произтичат от различни конституционни ценности и принципи, например закрилата на правата или законните интереси на други лица (чл. 57, ал. 2 от Конституцията), закрила на здравето на гражданите (чл. 52 от Конституцията), гарантиране на квалифицирана правна защита (чл. 56 от Конституцията) и др. Разпоредбата на чл. 6 от Конституцията не забранява на държавата да изисква наличието на определена квалификация по предварително определени от законодателя и приложими в еднаква степен спрямо всички кандидати критерии (Решение № 18 от 1997 г. по к.д. № 12/1997 г.), какъвто е именно настоящият случай.

Принципът за равенството, на който се позовава вносителят, означава равенство на гражданите пред закона, като законът може за едно и също право или задължение да предвижда диференциация. Това обаче не води до извод за нарушаване на посочения конституционен принцип, когато диференциацията се основава на определен критерий и на него отговарят всички от една група субекти (Вж. Решение № 4/2014 г. по к. д. № 12/2013 г. и Решение № 6/2010 г. по к. д. № 16/2009 г.).

Конституционният съд последователно се придържа към разбирането за равенството пред закона като относителна, а не абсолютна равнопоставеност, както се приема и в съвременната конституционноправна доктрина и практика (Решение № 5 от 2017 г. по к. д. № 12/2016 год.). В правовата държава законодателят е обвързан да урежда сходните случаи по еднакъв начин, а различните - по различен начин. Само така може да се гарантира равенството пред закона и да се осигури справедливост в

обществото. (Решение № 3 от 2013 г. по к.д. № 7/2013 г.).

Спрямо кандидатите в различни „предходни конкурси“, проведени за един и същ орган на съдебната власт, получили крайна оценка в конкурсната процедура, не по-ниска от много добър „5.00“, не са налице сравними сходни обстоятелства, както се поддържа в искането, за да се възприеме твърдението за неравнопоставеност между тях. Конкурсите, в които те са участвали, са проведени по различно време, за различен брой вакантни длъжности и с различен по брой класирани кандидати, които отговарят включително на изискването за крайна оценка. Идентично е положението и при съпоставката със случаите на въобще неучаствали в конкурсната процедура съдии, прокурори и следователи. Несъстоятелно би било да се поддържа, че се нарушават правата на някого в рамките на конкурсна процедура, в която той не участва. Правната възможност за участие в конкурс няма конституционен ранг. Тя е обвързана от предпоставките, визирани единствено в закона, включително по критерия време, и се отнася за всички.

Атакуваната разпоредба не създава и привилегии по смисъла на чл. 6, ал. 2 от Конституцията на Република България. Не може да се говори за привилегировано положение на лицата, които се назначават по реда на чл. 193, ал. 6 ЗСВ, тъй като те са участвали на общо основание в конкурс за повишаване или преместване пред същия орган, наред с първоначално класираните, поради което тяхното последващо назначаване е отново проявление на водещото според действащия закон конкурсно начало. Процедурата по обявяване, провеждане и финализиране на конкурс за повишаване в длъжност и за преместване на съдия, прокурор и следовател в органите на съдебната власт има своята нормативна опора в ЗСВ и последващо детайлно развитие в цитираната Наредба № 1 и е еднаква спрямо всички. Идентично е положението и с изискванията, които законът въвежда към кандидатите, които също са еднакво приложими по отношение на всички. Изключена е всякаква привилегия въз основа на някой от признаците, посочени в чл. 6, ал. 2 от Конституцията. Назначават се кандидати, получили оценка не по-ниска от много добър „5.00“, което ги нарежда измежду най-добрите участвали в конкурса кандидати. Нещо повече, всеки участник в конкурсната процедура изначално е наясно с всички условия на конкурса, включително и за възможността при наличието на определени обстоятелства да се ползва от възможността, предвидена по чл. 193, ал. 6 ЗСВ.

Подобен подход, макар разглеждан в доста по- широк план, при който

овакантено място са заема от следващия по ред кандидат съвсем не е чужд на правната ни система. Така при предсрочно прекратяване на пълномощията на народен представител, член на Европейския парламент от Република България или общински съветник, Изборният кодекс предвижда попълването на овакантения мандат от следващия в листата кандидат, по силата на решение на компетентния орган (Централна или общинска избирателна комисия).

Аналогично на възприетото в чл. 193, ал. 6 ЗСВ разрешение се съдържа и в Закона за държавния служител (ЗДСл), който също като ЗСВ регламентира конкурсното начало като основно положение на кадровата селекция. Когато в едногодишен срок се освободи заета въз основа на конкурс длъжност или друга длъжност със същите функции, органът по назначаване издава акт за назначаване на следващия класиран кандидат (чл. 10д, ал. 12 във връзка с ал. 11 ЗДСл). Тук законодателят дори не поставя и изискването за получена крайна оценка от проведения конкурс, съдържащо се в ЗСВ.

Освен това, оспореното законодателно разрешение следва да се разглежда и в контекста на цялостната концепция на конкурсното начало, по начина, по който тя е уредена в ЗСВ. Възприетият от законодателя централизиран модел на организация на конкурсите, наред с регламентираната в закона императивна последователност на обявяването и провеждането им в посока от по- горестоящите към по- ниските по степен органи на съдебната власт /чл. 188- чл. 189 във връзка с чл. 179 и чл. 180 ЗСВ/, предпоставя извода, че правните възможности на съответната колегия на ВСС да обявява конкурси за всеки отделен случай на възникнала кадрова необходимост и по всяко време, са силно редуцирани. Очевидно е, че нормата на чл. 193, ал. 6 ЗСВ се вписва в избрания от законодателя конкретен модел на конкурсното начало, заложен в ЗСВ, осигурявайки бързо, оперативно и гъвкаво, но същевременно справедливо решение, при равни възможности за всички участници в конкурсните процедури.

Когато упражнява контрола по чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията Конституционният съд всякога държи сметка за крайния ефект и последиците от своите решения – преустановяване действието на норма, която противоречи на Конституцията или потвърждаване на конституционосъобразността ѝ. (Решение № 12 от 2014 г. по к. д. № 10/2014 г.).

В тази връзка Конституционният съд отчита, че алтернативите на възприетото в чл. 193, ал. 6 ЗСВ разрешение за запълване на овакантено място в органите на

съдебната власт в 9-месечния срок от приключването на предходен конкурс, са командироването на съдии, прокурори, следователи, или запазване на възникналото състояние на кадрова необезпеченост на конкретен орган на съдебната власт, т.е. работа в намален състав. Характерно за първата процедура е, че тя е поставена изцяло в правомощията на съответния административен ръководител, който взема всички решения еднолично и по свое усмотрение, и за разлика от конкурсната, тя не е снабдена със същите гаранции за обективност, прозрачност и безпристрастност, присъщи на конкурсите за повишаване или преместване. Нещо повече, ако тази алтернатива намери приложение, налице е открита и напълно реална възможност за заобикаляне и дори за дерогиране на конкурсното начало. Това е така, защото при действащия ЗСВ /чл. 227, ал. 2, вр. ал. 1/, при съгласие на съдия, прокурор, следовател, същият може да бъде командирован на незаета щатна длъжност без каквото и да е ограничение във времето. В противовес, оспорената норма осигурява използването в един непродължителен срок на ресурса на проведен цялостен конкурс, приключил пред същия орган.

Втората алтернатива е безсмислено да бъде коментирана. Ясно е, че кадровата необезпеченост на който и да е орган на съдебната власт неминуемо би създала, а в течение на времето и задълбочила проблема с осигуряване на качествено и справедливо правораздаване в разумен срок.

С въвеждането на конкурсното начало се цели избягване именно на субективизма при назначаването и повишаването на кадрите в съдебната система. Спецификата на конкурсите осигурява прецизна и обективна оценка на професионалните качества на кандидатите от съответните конкурсни комисии, формирани по правилата на ЗСВ, предвид участието в тях на действащи съдии, прокурори, следователи.

Класирането на кандидатите става в съответствие с уредените в чл. 192 и чл. 193 ЗСВ критерии, съобразно оценката на техните нравствени качества и професионална компетентност. Постановяването на окончателния акт, с който приключва процедурата по провеждане на конкурса е от изключителната компетентност на съответната колегия на ВСС, в съответствие с конституционните й правомощия. При вземане на решението си кадровият орган не е задължително обвързан с предложенията на своите помощни органи. Освен че проверява наличието или липсата на формалните критерии на закона, той се произнася и по съществения

въпрос- дали кандидатът притежава необходимите професионални и нравствени качества, за да бъде повишен или преместен.

Така очертаните характеристики на законодателната уредба на конкурсното начало, налагат извода, че оспорената разпоредба на чл. 193, ал. 6 ЗСВ в максимална степен гарантира независимостта на съдиите, прокурорите, следователите, тъй като осигурява тяхното повишаване чрез механизмите на един публичен конкурс, в който те са показали високи резултати. В същото време тя предлага един разумен и балансиран изход при необходимост от своевременно запълване на овакантени в рамките на един точно фиксиран, не продължителен срок длъжности в конкретен орган на съдебната власт. Важно е изрично да се подчертае, че тук поначало става дума за възникване на кадрова ситуация с характер на извънредна, оставаща извън регулярното планиране, която несъмнено трябва да бъде преодоляна. Последното е наложително с оглед осъществяване целите на правосъдието - съдебната власт следва да е в състояние, позволяващо й пълноценно да изпълнява конституционните си функции.

Застъпеното в искането разбиране, че нормалното функциониране на органите на съдебната власт може да бъде осигурено чрез командироване, не държи сметка и за същностните отлики в правния статус на командированите и на назначените чрез конкурс съдии, прокурори, следователи, разглеждани включително в аспекта независимост.

Сезиращият субект поддържа също, че разпоредбата на чл. 193, ал. 6 ЗСВ не съответства на принципа на правовата държава и изисква прозрачност, предвидимост и последователност в законодателната уредба. В практиката на Конституционния съд принципът на правовата държава присъства в два аспекта: формален и материален (Напр. Решение № 1 от 2005 г. по к.д. № 8/2004 г.). Като взе предвид съдържанието, очертано от съвременната правна доктрина и конституционната практика в понятието за правова държава в материален и формален смисъл, предвид и на релевираните в искането основания за противоречие с чл. 4, ал. 1 от Конституцията, Конституционният съд не установи вътрешна несъгласуваност или противоречие в уредбата на ЗСВ, които да засягат принципи и ценности от конституционен порядък и да предпоставят обявяването на оспорената разпоредба за противоконституционнна като несъответна на изискването за правна сигурност. Идеята на законодателя, обективирана в текста на чл. 193, ал. 6 ЗСВ, е ясна и цели

освободените места да бъдат преимуществено попълвани не от командировани съдии, прокурори, следователи, а трайно от такива, непосредствено следващи класираните в рамките на вече проведен конкурс, получили оценка миниум много добър „5.00“.

Това законодателно разрешение се вписва напълно във философията на закона в неговата цялост, от която е проникнат правният режим на кариерното израстване на кадрите в органите на съдебната власт - институтът на командироването да не се използва за заобикаляне на конкурсното начало, гарантиращо справедлив кариерен растеж по обективни и предвидими правила и при прозрачна процедура. Командироването в случаите на незаети длъжности представлява извънредна и крайна форма за преодоляване на кадрови дефицит в органите на съдебната власт, до която следва да се прибягва само по изключение и за кратко време.

Въз основа на изложеното дотук Конституционният съд прие, че искането на петчленния състав на ВАС за установяване на противоконституционност на разпоредбата на чл. 193, ал. 6 ЗСВ, е неоснователно, поради което следва да бъде отхвърлено.

Воден от изложените съображения и на основание чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията, във връзка с чл. 22, ал. 1 от Закона за Конституционен съд, Конституционният съд

Р Е Ш И:

ОТХВЪРЛЯ искането на петчленен състав на Върховния административен съд за установяване на противоконституционност на разпоредбата на чл. 193, ал. 6 от Закона за съдебната власт (обн., ДВ, бр. 64 от 7. 08.2007 г., посл. изм. и доп., ДВ, бр. 49 от 12. 06.2018 г.).

Съдия Стефка Стоева е подписала решението с особено мнение.