

СТАНОВИЩЕ

до Конституционния съд на Република България
по к. д. №13/2017г., изготвено от проф. Иван Тодоров

Уважаеми госпожи и господа конституционни съдии,

В отговор на поканата, отправена до мен в изпълнение на определение от 16-ти януари 2018г., представям правно мнение по въпросите, повдигнати в Искане от Пленума на Върховния административен съд за задължително тълкуване на разпоредбата на чл.125, ал.2 от Конституцията на Република България от 1991г.

Въпреки изключително сериозната аргументация в Искането, считам, че смисълът на чл.125, ал.2 КРБ е, че Върховният административен съд задължително се произнася като първа инстанция по законността на актовете на Министерския съвет, на министрите и по изрично посочените в закон административни актове.

Има две основни причини, всяка сама по себе си достатъчна, които налагат този извод:

1. Законността на оспорените административни актове е предмет на проверка от първата съдебна инстанция, докато касационният контрол е насочен към проверка на първоинстанционното съдебно решение.

Основен принцип не само в България, но и в цял свят е, че пред горестоящата съдебна инстанция се обжалва съдебното решение на долустоящия съд. Няма как да се упражнява контрол например за допуснати процесуални нарушения на първоинстанционния съд, ако в закона се предвиди, че пред касационната инстанция се обжалва отново административния акт.

Следователно чл.125, ал.2 КРБ има предвид актовете на Министерския съвет и на министрите, както и на други актове, посочени в закона, да се обжалват пред ВАС като първа инстанция.

2. Смисълът на ал.2 на чл.125 КРБ не може да е в това производството по жалби срещу цитираните в тях административни актове да е винаги двуинстанционно, така че в крайна сметка по законосъобразността им, макар и косвено, винаги да има произнасяне на ВАС като касационна инстанция.

Дори да се приеме, че смисълът на чл.125, ал.2 КРБ е, че касационното обжалване не може да бъде изключвано от специален закон, това не означава, че има сигурност, че ще се стигне до касационно обжалване, т.е. че ВАС наистина ще има възможност винаги да вземе отношение по законността на тези актове дори и косвено – чрез преценка на законосъобразността на обжалваното съдебно решение.

Причината е, че законодателят няма как да задължи оправомощения да подаде касационна жалба правен субект действително да стори това. Евентуална идея за задължително подаване на касационна жалба е абсурдна. Никъде по света няма правна уредба, според която Конституцията задължава страната, за която първоинстанционното решение е неблагоприятно, да го обжалва, въпреки че тя не желае това. Ако такава страна е убедена, че първоинстанционното решение е законосъобразно, задължаването ѝ да подаде касационна жалба би представлявало правен абсурд – включително ще противоречи на основополагащите принципи за законност и истинност. По същите причини няма например как да се задължи който и да е държавен орган (прокурор, омбудсман) да протестира или обжалва дадено съдебно решение, ако счита, че то е законосъобразно. Освен това, няма логика граждани или търговски дружества против волята им да бъдат натоварени с усилия, разноски и загуба на време да обжалват решение, което са готови да приемат – напр. защото го смятат за правилно.

Ако пък се приеме, че чл.125, ал.2 КРБ има предвид законът да уреди автоматизъм на касационното производство, дори без да е подадена касационна жалба, това по същество няма да е обжалване, а служебно произнасяне на горестоящата съдебна инстанция. В този случай първоинстанционното и касационното производство ще представляват единно производство. Изводът е, че няма смислен механизъм да се принуди загубилата страна или държавен орган винаги да атакува първоинстанционното решение. Няма следователно и как да се обезпечи, че дадено дело задължително ще има касационна фаза, дори и да съществува такава нормативна възможност. Следователно немислимо е чл.125, ал.2 КРБ да се тълкува в смисъл, че законът може да предвиди задължително касационно производство пред ВАС при спорове за законността на актовете на Министерския съвет и на министрите, както и на други актове, посочени в закона.

Извън тези две основни причини, могат да се изложат и редица други аргументи, че ВАС разглежда жалбите срещу актове на Министерския съвет и на министрите както и други актове, посочени в закона, като първа инстанция.

В т.7 от мотивите на Решение №4/11.03.1998г. на Конституционния съд по к. д. №16/1997г. е изразена следната позиция: „...нормата на чл.6, ал.6, изр.1 ЗОСОИ е противоконституционна относно решенията и мълчаливите откази на

министри да се обжалват пред окръжния съд. По силата на прякото действие на Конституцията – чл.125, ал.2 от Конституцията, тези актове подлежат на обжалване пред ВАС“.

От това следва, че ако чл.125, ал.2 КРБ имаше предвид ВАС да разглежда косвено посочените в този текст административни актове като касационна инстанция, а не като първа инстанция, то нормата на чл.6, ал.6, изр.1 ЗОСОИ нямаше да е противоконституционна. По този начин Конституционният съд вече е взел становище относно смисъла на чл.125, ал.2 от Конституцията.

Няма съмнение, че оспорването на административните актове на Министерския съвет и министрите са третирани отделно, защото с тях се решават въпроси от потенциално голяма важност. Това се признава и в Искането на Пленума на ВАС (стр.5): *„целта на нормата е насочена към значимостта на обществените отношения, регулирани от най-висшите органи на изпълнителната власт“.* При положение, че *de lege lata* съдебното производство по административни дела е по правило двуинстанционно и че ВАС е единствената касационна инстанция при обжалване на административни актове, ако същото е валидно и за актовете по чл.125, ал.2 КРБ, какво ще е различно от общоприетия случай по отношение на тези актове?

Ако трябва да се гарантира двуинстанционност на тези производства, не е необходимо това да се прави индиректно, с помощта на подобна ексцентрична законодателна техника. Конституцията щеше изрично да предвиди, че съдебните решения по обжалване на даден вид актове винаги подлежат на касационно обжалване пред ВАС.

Впрочем, до момента в доктрината и в съдебната практика безпротиворечиво се приема, че ВАС разглежда споровете за законността на актовете на Министерския съвет, на министрите (и на другите посочени в закон актове) именно като първа инстанция.

При това някои автори изтъкват и изрично, че това положение произтича не само от действащите закони, но и пряко от Конституцията: *„подсъдността по т.2¹, в частта досежно актовете на Министерския съвет и на министрите, е определена изрично в чл.125, ал.2 от Конституцията“².*

¹ На чл.132, ал.2 АПК.

² „АПК – Систематичен коментар“, София, 2013г., ИК „Труд и право“, стр.887-888.

Според чл.124 от Конституцията, „Върховният касационен съд осъществява върховен съдебен надзор за точно и еднакво прилагане на законите от всички съдилища“. Друга функция на ВКС не е предвидена.

Тогава няма съмнение, че с тази формулировка законодателят обхваща и дейността по приемане на тълкувателни решения и постановления, и правораздавателна дейност на ВКС съд като касационна съдебна инстанция.

За разлика от чл.124, в чл.125 КРБ са предвидени две функции на ВАС.

Ал.1 приповтаря по правомощието чл.124, отнесено към сферата на административното правораздаване. Или, тук спадат и тълкувателната дейност, и разглеждането на дела от ВАС като касационна инстанция, което също способства за уеднаквяване на противоречивата и изправяне на неправилната практика на долустоящите съдилища.

Тогава ал.2 на чл.125 КРБ трябва да има достатъчно отличително друго съдържание, в противен случай обособяването ѝ ще е ненужно. И това друго съдържание е, че в тези случаи споровете за законността на административните актове се разглеждат от ВАС като първа инстанция.

В Искането се лансира тезата, че Конституцията не се занимава с инстанционността в съдебните производства и чл.125, ал.2 КРБ позволява на ВАС да се произнася по законността на цитираните актове като касационна инстанция, а не като първа инстанция.

Но след като това така или иначе е факт по силата на ал.1 от същия член, трябва да се изследва каква допълнителна цел би оправдала съществуването и съответно отделянето на ал.2. В този случай е важно да отчете, че чл.120, ал.2 КРБ предвижда възможността със закон да се ограничава съдебното обжалване на административни актове. И тогава се поставя въпросът дали чл.125, ал.2 може да се тълкува, че като изключение от тази възможност, актовете на Министерския съвет и на министрите винаги подлежат на съдебно обжалване. Но дори да допуснем, че това тълкуване е вярно, то няма отношение по въпроса дали актовете по чл.125, ал.2 КРБ подлежат на първоинстанционно обжалване пред ВАС.

Освен това, намерението на конституционния законодател е трудно да се тълкува в смисъл, че цитираните в чл.125, ал.2 актове не могат да бъдат сред „изрично посочените със закон“ административни актове, които не подлежат на съдебен контрол. Систематичното място на подобна норма би била в чл.120 - след ал.2 на този член, доколкото тя би въвела изключение от нея.

Още повече, че доктрината и практиката трайно приемат, че решаването на въпроса доколко дадена категория актове могат да бъдат извадени от обсега на чл.120, ал.2 КРБ, не зависи от авторството им, а е въпрос на конкретна преценка на

тяхното съдържание и на балансиране на обществените интереси (напр. решение на Конституционния съд №13/22.07.1993г., решение на Конституционния съд №8/12.05.1999г., решение на Конституционния съд №5/18.04.2003г., РКС №14/04.11.2014г. и др.).

В съответствие с тези решения на Конституционния съд, в действащите закони има многобройни примери за отделни актове на Министерския съвет и на министри, обявени за необжалваеми, което ясно показва, че законодателят трайно не възприема чл.125, ал.2 КРБ като генерална пречка за това.

Биха могли да се изложат и още аргументи, но представените по-горе доводи считам за достатъчни. С това стриктно погледнато приключвам мнението си по направеното пред Конституционния съд Искане.

Въпреки гореизложените аргументи, питането, отправено към Конституционния съд, далеч не е безпочвено. Назрял е моментът за цялостна реформа на реда за оспорване на административните актове, така че да се освободи капацитет за фокусиране на най-висшата съдебна инстанция върху уеднаквяването на съдебната практика по административни дела.

През 2016 г. първоинстанционните дела, образувани пред ВАС, са били 1186 (от общо образувани 14 838 дела), през 2014 г. – 2219 (от общо 16 149 дела), през 2010г. – 1912 (от общо 16 859 дела). Процентът на първоинстанционните спрямо всички дела е 8% за 2016г., 13,7% за 2014г. и 11,3% за 2010г.

Процентът следователно не е прекомерен, но следва да се има предвид, че разглеждането на първоинстанционните дела отнема значително по-голям ресурс, защото на този етап се изследват фактите по случая.

Освен това, голяма част от първоинстанционните дела се обжалват пред 5-членни състави, което е съществено затруднение. Поради това проблемът с първоинстанционните дела на ВАС си заслужава да се решава – включително и по вече подетия път на законодателни решения – за намаляване на неприсъщите за върховен съд първоинстанционни дела.

И най-важното – по начало е крайно нежелателно в рамките на един съд да функционират две инстанции. Всички съдии в този съд са с еднакъв статут и може да се стигне до неприемливи ситуации – например тричленен състав решава делото на първа инстанция с единодушие, а петчленният състав го отменя с мнозинство 3 на 2 гласа. Така излиза, че решение, подкрепено от общо пет върховни съдии, е отменено по волята на трима съдии със същия ранг. Няма никаква логика, която да подкрепя съществуването на подобно положение.

Механизмът за преодоляване на проблема е чрез предприемане на адекватни промени в АПК и специалните закони, като например:

- Прецизно ограничаване на броя на тези от тях, в които са посочени „*други актове*“, обжалваеми пред ВАС като първа инстанция на основание на чл.125, ал.2 КРБ;
- Промени в специалните закони, които вместо да възлагат на министрите второстепенни функции, да задължат съответния министър да определи длъжностно лице от министерството, на което се възлага да издава определени актове.

Последното с особена сила важи за уредбата на служебните отношения на държавните служители и други подобни отношения като военната служба, държавната служба в МВР. Така напр. всеки министър, когато е орган по назначаването, ще трябва да определи най-подходящото за дадената дейност длъжностно лице. По този начин даже не се налага въвеждането на „задължителна делегация“ от министрите към определени длъжностни лица за издаване на някои административни актове, въпреки че това също е възможно. Подсъдността при делегиране се определя съобразно долустоящия орган, реално издал атакувания административен акт. Чл.115 КРБ дава само наименованието на актовете, издавани от министрите, без да указва, че те трябва да ги издават лично. При това положение, специалните закони могат да вменят на министрите задължение за определяне на длъжностно лице, което да издава определени актове или за делегация и подобни разпоредби няма да са противоконституционни.

Цялостно решение на поставените от ВАС проблеми би се постигнало чрез евентуална отмяна или промяна на чл.125, ал.2 КРБ. Едва в този случай би имало смисъл да се анализира детайлно и как е решен въпросът с обжалването на актовете на най-висшите административни органи в различни държави³.

Благодаря за възможността да представя пред Конституционния съд своите съждения по този важен административнопроцесуален проблем.

³ Има държави, където в редки случаи е възможно върховните съдилища да гледат дела като първа инстанция (напр. Италия и Франция). В повечето държави, включително в тези от системата на англосаксонско право, това не е възможно.