

№	№	№
19-07-116		25-01-2016

ЧРЕЗ ВИСШ СЪДЕБЕН СЪВЕТ

ДО ВЪРХОВЕН АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД

ЖАЛБА

от Тони Петков Гетов – съдия в РС-Ботевград с адрес
за призоваване: гр.

тел.

срещу

Решение № 46. 1. 10 и Решение 46. 1. 11 по протокол
№3 от 21.01.2016г. на Висшия съдебен съвет

УВАЖАЕМИ СЪДИИ,

Обжалвам в срок Решение 46.1.10., с което ВСС на основание чл.160 вр. чл.193 ал.3 от ЗСВ е повишил Доротея Иванова Мишкова-Кехайова, съдия в Софийски районен съд в длъжност „съдия” в Софийски градски съд с ранг „съдия в АС” и Решение 46.1.11., с което ВСС не е повишил Тони Петков Гетов – съдия в РС-Ботевград в длъжност „съдия” в Софийски градски съд, поради попълване на местата, като Ви моля да ги отмените и върнете административната преписка на ВСС за ново произнасяне съобразно изискванията на закона. Основанията ми за това са следните:

1/ При изготвяне на класирането на участниците в конкурса ВСС е нарушил разпоредбата на чл. 192 ал.1 от ЗСВ , според която при определяне на резултата на всеки кандидат се вземат предвид оценката от събеседването и резултатите от проведените до момеента периодични атестирания, въз основа на които се прави обща оценка на

притежаваните от кандидата професионални качества. Съгласно тези законови критерии аз и кандидатът Мишкова-Кехайова сме с равен резултат. В закона няма посочени допълнителни критерий при равни оценки на двама или повече кандидати. Такива например има в разпоредбите на чл.186 и чл.186а от ЗСВ, третиращи назначаването чрез конкурс на младши съдии и младши прокурори и конкурсите за първоначално назначаване в органите на съдебната власт.

В случая ВСС е въвел допълнителни критерии с Правила за провеждане на конкурси за младши съдии и младши прокурори, за първоначално назначаване и за повишаване в длъжност и преместване на съдии, прокурори и следователи / наричани по-долу Правилата /. В чл. 42 ал.1 от Правилата е посочено, че когато няколко кандидата имат обща еднаква оценка, се вземат предвид критерийте на чл.237 ал.1 от ЗСВ. Съобразно тези критерии ВСС е приел, че кандидатът Мишкова-Кехайова е с по-висок ранг /„съдия в АС”/ и я е повишил в длъжност „съдия” в СГС, а не ме е повишил и мен поради попълване на местата.

Считам, че атакуваните от мен решения на ВСС противоречат на разпоредбите на ЗСВ и на Конституцията на Република България.

В Решение №10/15.11.2011г. по КД №6/2011г. Конституционният съд на Република България недвусмислено е приел, че разпоредбата на чл. 133 от Конституцията предвижда организацията и дейността на ВСС, на съдилищата, на прокурорските и на следствените органи, статутът на съдиите, прокурорите и следователите, условията и редът за назначаване и освобождаване от длъжност на съдиите, съдебните заседатели, прокурорите и следователите, както и за осъществяване на тяхната отговорност да се уреждат със закон. Конституцията предоставя компетентност на законодателя със закон да уреди условията и реда за назначаване и освобождаване на съдиите, прокурорите, следователите и съдебните заседатели, поради което е недопустимо това правомощие да се делегира от законодателната власт на друг орган на държавна власт, който да ги уреди с подзаконови нормативни актове. Подобно делегиране на законодателна компетентност противоречи на Основния закон. Нещо повече, в чл. 1 т.3 от Правилата е записано, че те уреждат реда за провеждане на конкурсите за повишаване в длъжност и преместване на съдии, прокурори и следователи, но не и по въпросите, които са уредени / или следва да бъдат уредени със закон /, какъвто в

случая се явява начинът на определяне на общата оценка от конкурса на всеки кандидат.

В тази насока е и последователната практика на ВАС. Така например с решение № 11075/2012г. по адм.д. № 3005/2012г. на VII отделение на ВАС е приел, че **законовата регламентация** за кариерно израстване в съдебната власт е необходимо да бъде трайно регулирана. В същото решение е посочено, че ВСС е класирал няколко кандидати / извън обявените бройки /, които са с еднаква обща оценка при проведен конкурс / както е и в настоящия случай - аз и кандидатът Мишкова-Кехайова /, т.е. ВСС в случая е подходил по различен начин в сравнение с вече създадена негова практика в тази насока.

С решение №6787/2012г. по адм.д. №3744/2012г. на VI отд. на ВАС е прието, че „...Правилата относно реда за провеждане на конкурсите и за избор на административни ръководители в органите на съдебната власт, приети от ВСС на заседанието от 28.11.2011 г., не са подзаконов нормативен административен акт. Те въобще не са административен акт, защото по дефиниция административният акт е властническо волеизявление, което се прави по силата на закон, а в позитивното право липсва закон, който да възлага на ВСС изработването на такива правила. Затова Правилата относно реда за провеждане на конкурсите и за избор на административни ръководители в органите на съдебната власт са вътрешни правила по чл. 13 АПК, приети и огласени от ВСС по прилагането на ЗСВ и неговите цели и в частност по провеждането на възложените от ЗСВ конкурси и избори. Поради това правилата не са нищожен нормативен административен акт, нито въобще са някакъв недействителен административен акт и преценката за законосъобразността на всяко основано на тях действие следва да се извършва през призмата на правилата, установени със ЗСВ и целта на този закон”.

В решение №13861/2015г. по адм.д. №6937/2105г. на VI отд. на ВАС изрично е посочен, че съдът счита, че отново следва да обърне внимание (многократно правено в съдебни решения на Върховния административен съд) на необходимостта от приемане на трайна, качествена и ясна нормативна уредба по въпросите за кариерното израстване в съдебната система. Честото променяне на нормативните актове, уреждащи тази материя създава неяснота, несигурност и води до демотивация на съдии, прокурори и следователи. Критериите за

първоначално назначаване в органите на съдебната система; за повишаване в длъжност и за преместване на съдия, прокурор и следовател в органите на съдебната власт; за избор на административни ръководители на органите на съдебната власт следва ясно да се очертаят, като се отчете спецификата на тези три различни процедури и обективните изисквания за всяка една от тях, вкл. принципен подход и поредност на критериите при еднакви оценки на кандидатите. Опитите на Висшия съдебен съвет да запълва празноти в Закона за съдебната власт са спорни предвид характера на урежданите отношения. Съгласно чл. 3 от Закона за нормативните актове законът е нормативен акт, който урежда първично или въз основа на Конституцията обществени отношения, които се поддават на трайна уредба, според предмета или субектите в един или няколко института на правото или техни подразделения. За уреждане на другите отношения по тази материя законът може да предвиди да се издаде подзаконов акт. **Въпросите свързани с кариерното израстване в съдебната система изискват трайна уредба и поради това следва да бъдат уредени със закон. За да бъдат уредени с друг нормативен акт е необходима изрична делегация за това.**

В заключение искам да посоча, че с разпоредбата на чл. 192, ал. 1, предл. второ от ЗСВ законодателят е извел като единствен критерий за този вид конкурси оценката от събеседването и резултатите от проведените до момента периодични атестирания, въз основа на които се прави обща оценка за притежаваните от всеки кандидат професионални качества. Безспорно е, че по този критерий когато кандидатите са с равни оценки имат еднакво основание за назначаване (преместване/повишение). ~~Използваните от ВСС допълнителни критерии за заемана длъжност и ранг~~ се извеждат от чл. 42 от Правилата, допускайки запълване на празнота в закона по различен от уредения със Закона за нормативните актове ред. В случая с визираната разпоредба от Правилата е налице недопустимо първично уреждане на обществени отношения, неуредени от по-високи по степен нормативни актове. Констатираната празнота в закона е обусловена от изведения единствен критерий за извършване на класирането при конкурсите за повишаване в длъжност и за преместване на съдия, прокурор и следовател в органите на съдебната власт в хипотеза на по-голям брой кандидати с равни оценки от обявените места / виж пак решение №13861/2015г. по адм.д. №6937/2105г. на VI отд. на ВАС /.

2/ Ако приемете, че ВСС има право да „дописва” ЗСВ с Правилата, то моля да имате предвид следното:

При класирането на кандидатите при проведения конкурс за повишаване в длъжност и преместване на длъжност „съдия” в НК на СГС ВСС не е отчетете придобития от мен ранг „съдия в АС”, гласуван с решение на Висшия съдебен съвет по протокол № 61/10.12.2015г. Същият е придобит след обнародване на решението на ВСС за откриване на конкурса, но на основание §6 от Правилата, приети с решение на ВСС по протокол № 9 от 07.03.2013г., разпоредбата на чл. 42, ал. 1 в действащата понастоящем редакция, съгласно която се зачита рангът, притежаван към датата на обнародване на конкурса, не е приложима за настоящия конкурс. Същият е обявен при действие на предходната редакция на чл. 42, ал. 1 от Правилата, според която, когато няколко кандидата за една длъжност имат еднаква обща оценка от конкурса, се вземат предвид критериите по чл. 237, ал. 1 от ЗСВ.

Критериите по чл. 237, ал. 1 от ЗСВ са обективни, не зависят от преценката на конкурсната комисия при изготвяне на протокола за класиране по чл. 41 от Правилата, поради което следва да бъдат съобразени от органа, който издава административния акт по чл. 193, ал. 3 от ЗСВ. За „досегашен ред“ по смисъла на §6 от Правилата следва да се определи редът, възприет от съдебната практика на ВАС, постановена по повод обжалване на решенията, взети от ВСС за назначаване на кандидатите, взели участие в конкурса за повишаване и преместване, обявен с решение на ВСС по протокол № 42/31.10.2013г., обн. ДВ, бр. 98/12.11.2013г. Така съгласно решение № 4498/22.04.2015г. по адм. дело № 14964/2014г. на ВАС VI отд., „класирането е техническа дейност по оценка съобразно изискването на закона. Класирането е обективен резултат от материални предпоставки, които са посочени в закона и правилата. Тези предпоставки могат да се променят до момента на вземане на решението от ВСС за повишаване или преместване“. В същото решение е посочено още, че по силата на чл. 142, ал. 1 от АПК, регламентираща правилото, че съответствието на административния акт с материалния закон се преценява към момента на издаването му, т.е. ВСС е длъжен да съобрази при приемане на решението за класиране на кандидатите действащите разпоредби и вътрешните си правила такива, каквито са към настоящия момент, и да прецени фактите, които сформират крайния

резултат от класирането. При съобразяване на мотивите на това решение се налага извод, че при приемане на решението по чл. 193, ал. 3 от ЗСВ, ВСС дължи да извърши самостоятелна преценка на фактическите обстоятелства от значение за предвидените от закона и правилата материални предпоставки за класиране на кандидатите, като променените обективни материални предпоставки следва да бъдат съобразени именно към датата на това решение. В този смисъл е и решение № 4672 от 27.04.2015г. на ВАС по адм. дело № 15665/2014г., VI отд., решение № 5112/2015г. по адм.д. № 15601г. на VI отд. на ВАС и др.

Предвид гореизложеното Ви моля да постановите решение, с което на основание чл.172 ал.2 пр.2 от АПК вр. чл.192 ал.2 изр.2 от ЗСВ да отмените Решение 46.1.10., с което ВСС на основание чл.160 вр. чл.193 ал.3 от ЗСВ е повишил Доротея Иванова Мишкова-Кехайова, съдия в Софийски районен съд в длъжност „съдия” в Софийски градски съд с ранг „съдия в АС” и Решение 46.1.11., с което ВСС не е повишил Тони Петков Гетов – съдия в РС-Ботевград в длъжност „съдия” в Софийски градски съд, поради попълване на местата, взети с протокол №3 от 21.01.2016г. на Висшия съдебен съвет и върнете административната преписка на ВСС за ново произнасяне съобразно изискванията на закона.

Прилагам: копия от жалбата за страните, кв. за вн. д.т. Моля да задължите ВСС да приложи административната преписка по обжалваните решения.

С уважение:

/ Тони Гетов /