

ЧРЕЗ: 11-06-1605/18.11.2016г.

**СЪДИЙСКАТА КОЛЕГИЯ
НА ВИСШИЯ СЪДЕБЕН СЪВЕТ**

ДО:

**В Ъ Р Х О В Е Н
АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД**

ЖАЛБА

от

~~Светлин Велков Михайлов, ЕГН:~~

СРЕЩУ:

Мълчалив отказ на Съдийската
колегия при ВСС по заявление вх.
№ 11-06-1605/18.11.2016г. за
прилагане на чл.193, ал.6 от ЗСВ

УВАЖАЕМИ ВЪРХОВНИ СЪДИИ,

С настоящото и на основание чл.193, ал.7 във връзка с чл. 187 от Закона за
съдебната власт (ЗСВ) обжалвам мълчаливия отказ на Съдийската колегия при
Висшия съдебен съвет (ВСС) по подаденото от мен заявление с вх. №
11-06-1605/18.11.2016г. за прилагане на чл. 193, ал.6 от ЗСВ.

На 18.11.2016 г. подадох заявление до Съдийската колегия на ВСС, с искане да бъда назначен на свободната длъжност „съдия“ във Апелативен съд - София (АС - София), Търговско отделение, а ако не са налице свободни бройки - на същата длъжност в Апелативен съд - София, Гражданско отделение, при приложението на чл.193, ал.6 от ЗСВ.

Считам, че са налице всички основания за приложение на хипотезата на чл. 193, ал.6 от ЗСВ. Аргументите ми за това са следните:

Нормата на чл.193, ал.6 от ЗСВ (нова, обн. в ДВ бр.62 от 2016 г., в сила от 09.08.2016 г.) предвижда, че *„В 9-месечен срок от приключване на предходната конкурсна процедура с решение на съответната колегия на Висшия съдебен съвет и при наличие на освободена длъжност в орган на съдебната власт, съответната колегия на Висшия съдебен съвет 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".“*

С решение на ВСС по протокол № 41/16.07.2015 г., обнародвано в ДВ бр.56 от 24.07.2015 г. беше обявен конкурс за повишаване в длъжност и преместване за заемане на свободни длъжности „съдия“ в апелативни съдилища – гражданска колегия, от които за АС – София - 9 свободни длъжности. Със същото решение беше обявен конкурс и за повишаване в длъжност и преместване за заемане на свободни длъжности съдия в апелативни съдилища – търговска колегия, от които за АС – София - 4 свободни длъжности.

Аз, в качеството си на съдия в Софийски градски съд, участвах и в двата посочени по-горе конкурса. В конкурса за заемане на свободни длъжности в АС – София – гражданска колегия бях класиран на 13-то място, с оценка 5,76, като класирането на конкурсната комисия беше обявено на 18.03.2016 г. В конкурса за заемане на свободни длъжности в Апелативен съд – София – търговска колегия бях класиран на 7-мо място, с оценка 5,90, като класирането на конкурсната комисия беше обявено на 11.03.2016 г.

Първите девет кандидати в конкурса за Апелативен съд – София – гражданска колегия бяха назначени с решение по протокол № 4/17.05.2016 г. на Съдийската колегия на ВСС, публикуван на 18.05.2016 г. Съответно – първите четирима кандидати в конкурса за Апелативен съд – София – Търговска колегия бяха назначени с решение по протокол № 17/07.04.2016 г. на Съдийската колегия на ВСС, публикуван на 08.04.2016 г. След приключването на конкурсите по-горе и заемането на обявените конкурсни бройки, за АС – София, търговско отделение, по мое мнение са налице три свободни бройки за длъжността „съдия“, а за АС – София, гражданско отделение са налице пет свободни щатни бройки за длъжността „съдия“.

Видно от горното, налице е хипотезата на чл.193, ал.6 от ЗС и са изпълнени всички изисквания за назначаването ми на длъжността „съдия“ на една от свободните бройки за длъжността в АС – София, гражданска колегия или търговска колегия.

1.Безспорно е, че към настоящия момент конкурсната процедура и за двата конкурса е приключила.

2.Предвиденият в чл.193, ал.6 от ЗСВ срок от 9 месеца от решението на Съдийската колегия при ВСС, с което са назначени кандидатите изтича, както следва – за гражданска колегия: на 17.02.2017 г. /решение за назначаване от 17.05.2016 г./, съответно – за търговска колегия: на 07.01.2017 г. /решение за назначаване от 07.04.2016 г./.

Законовият срок е ясно определен с текста на новоприетата ал.6, а именно: „В 9-месечен срок от приключване на предходната конкурсна процедура с решение на съответната колегия на Висшия съдебен съвет“. Независимо от това, дори да се приеме, че срокът следва да тече от датата на класирането на конкурсната комисия, с която приключва провеждането на конкурса, то приложимият срок за назначаване в гражданска колегия би бил до 18.12.2016 г. /обявено класиране на 18.03.2016 г./, съответно – за търговска колегия 11.12.2016 г. /обявено класиране на 11.03.2016 г./.

Подаденото от мен заявление за назначаване е от 18.11.2016 г., в рамките на определения законов срок /дори в рамките на по-краткия срок, ако приемете, че срокът следва да тече от датата на обявяване на класирането/.

3.Налице са свободни бройки за длъжността съдия в съответния орган на съдебната власт, а именно – АС – София, гражданска колегия и АС – София, търговска колегия.

Обръщам внимание, че законовият текст не предвижда свободните бройки да бъдат освободени само вследствие на незаемане на бройки, за които е обявен съответният конкурс, а изобщо на освободени бройки в съответния орган на съдебна власт. Такова стеснително тълкуване на нормата е недопустимо, след като законодателят не е предвидил изрично „*наличието на освободена длъжност в орган на съдебната власт*“ да е в резултат на проведения конкурс и незаети свободни бройки при провеждането му. Наличието изобщо на свободни бройки, независимо по каква причина /пенсиониране, напускане на съдия и т.н./ и изобщо без връзка с провеждането на съответния конкурс е възприето и при обсъждането на приложението на чл.193, ал.6 от Прокурорската колегия на ВСС, видно от Протокол № 21 от заседанието на Прокурорската колегия на ВСС, проведено на 23.11.2016 г. По т.37 от протокола, Прокурорската колегия на ВСС е взела решение, че „*счита, че разпоредбата на чл.193, ал.6 от ЗСВ следва да се прилага по отношение на всички приключили конкурсни процедури и при наличие на освободена длъжност в съответния орган на съдебната власт, овакантена след обявяването на конкурса*“

4.И в двете конкурсни процедури съм получил оценка по-висока от много добър „5,00“.

5.В конкурса за АС – София, гражданско отделение, след назначаването на кандидатите, с по-висок успех от мен са 3-ма кандидати /класиран съм на 13-то място за обявените 9 бройки, на които са назначени кандидатите/. От тях колегата Александър Цонев е избран и встъпи на длъжност “съдия във ВКС” При наличието на 5 свободни бройки за длъжността „съдия“ към момента, дори и да изявят желание и да бъдат назначени всички 2-ма кандидати, класирани с по-висок успех от мен, то при всички случаи имам право да заема четвъртата свободна бройка за длъжността „съдия“.

6.В конкурса за АС – София, търговско отделение, след назначаването на кандидатите, с по-висок успех от мен са 4-ма кандидати /класиран съм на 8-мо място за обявените 4 бройки, на които са назначени кандидатите/. От тях колегата Красимир Машев е назначен на длъжността “съдия във Софийски апелативен съд”, като спечелил конкурса в гражданско отделение. При наличието на 3 свободни бройки за длъжността „съдия“ към момента, дори и да изявят желание и да бъдат назначени и двамата кандидати, класирани с по-висок успех от мен, то при всички случаи имам право да заема третата свободна бройка за длъжността „съдия“.

7. Нормата на чл.193, ал.6 от ЗСВ предвижда, че съответната колегия на ВСС действа при условията на обвързана компетентност, т.е. при наличието на всички условия, предвидени в законовата норма, органът е длъжен да вземе решение за назначаване на всеки следващ по ред кандидат, до заемане на всички свободни бройки за длъжността. Законът не предвижда възможност на съответната колегия да извърши преценка и по свое усмотрение да избере дали да назначи следващия кандидат, а задължава съответната колегия да назначи следващия кандидат.

За избягване на съмнение, новоприетият §120 от ЗИДЗСВ /обн. ДВ бр.62 от 2016 г., в сила от 09.08.2016 г./ не е приложим към действието на чл.193, ал.6 от ЗСВ /в сила от същата дата/. Съгласно §120 от ЗИДЗСВ, *„започналите до влизането в сила на новия закон конкурсни процедури ... се довършват при досегашните условия и ред.“*. Очевидно нормата е приложима по отношение на довършването на конкурсни процедури, започнали по стария ред. Конкурсните процедури, за които съм кандидатствал, не само са довършени, но и конкурсите са приключили, като избраните кандидати са назначени с решения на Съдийската колегия на ВСС, които не са обжалвани и са влезли в сила. Очевидно и е от самия текст на чл.193, ал.6 от ЗСВ, че нормата е приложима при наличието на приключила конкурсна процедура. Досегашните условия и ред за провеждане на конкурс са приложими при наличието на неприключила конкурсна процедура, какъвто настоящият случай не е.

Както подробно съм аргументирал и в заявлението си, съдебната практика по приложението на аналогичния § 12 от ПЗР на ЗСВ¹ безпротиворечиво приема, че *„Процедурата по провеждане на конкурс за заемане на свободни длъжности по ЗСВ приключва с внасяне в заседание на ВСС на предложение от председателя на Конкурсната комисия за назначаване на кандидатите по реда на класирането им. Решението на ВСС за назначаване на кандидатите по реда на тяхното класиране и съобразно изявеното от тях желание представлява самостоятелен акт по назначението, извън конкурсната процедура.“* / Решение № 1679 от 13.02.2008 г. по адм. д. № 9589/2007 г., II отд. на ВАС/.

В конкретния случай няма и не може да има спор, че конкурсната процедура / и за гражданска, и за търговска колегия на АС-София/ е приключила, като въз основа на нея са назначени и съответните класирани кандидати. Разпоредбата на

¹ §12 от ПЗР на ЗСВ гласеше, че насрочените до влизането в сила на закона / 11.08.2007г./ конкурси ... се провеждат по досегашния ред.

новоприетия §120 от ЗИДЗСВ не е относима към приложението на новата ал.6 от чл.193 от ЗСВ, която визира приключила процедура.

Предвид изложеното, налице са всички основания за приемане на решение от Съдийската колегия при ВСС за назначаването ми на освободена бройка за длъжността „съдия“ в АС – София, търговско отделение /съгласно изявеното от мен желание/ и/или „съдия“ в АС – София, гражданско отделение. При наличието на всички предпоставки на чл.193, ал.6 от ЗСВ, Съдийската колегия е задължена да приеме решение за назначаването ми. Заявлението ми беше подадено на 18.11.2016г. Разглеждането на същото е включено като т.10 от обявения дневния ред за заседанието на Съдийската колегия при ВСС, насрочено за 13.12.2016г. До настоящия момент, включително, Съдийската колегия не се е приела решение по заявлението ми, с оглед на което е налице мълчалив отказ за назначаването ми, в приложение на чл.196, ал.6 от ЗСВ.

~~С оглед на фикцията по чл. 58, ал. 1 АПК, по направеното от мен искане, в~~ качеството ми на съдия е формиран мълчалив отказ на Съдийската колегия на ВСС, а мълчалив отказ по кадрови въпроси на кадровия орган на съдебната власт е винаги незаконосъобразен фингиран административен акт². Това бездействие на административния орган е мълчалив отказ по смисъла на чл. 58, ал. 1 от АПК, който противоречи на закона, тъй като заявлението ми отговаря на изискванията на специалния закон и компетентният орган дължи произнасяне³.

² Така - Решение № 8975 от 18.07.2016 г. по адм. д. № 4163/2016 г., VI отд. на ВАС;

³ Решение № 4232 от 31.03.2009 г. по адм.д. № 14283/2008г. , VII отд. на ВАС;

УВАЖАЕМИ ВЪРХОВНИ СЪДИИ,

Предвид изложеното, моля да отмените мълчаливия отказ на Съдийската колегия при Висшия съдебен съвет да се произнесе по заявлението ми от 18.11.2016 г. за назначаване на длъжност "съдия" в Апелативен съд – София, търговска колегия, а при невъзможност съответно - Апелативен съд – София, гражданска колегия, и да върнете преписката на Съдийската колегия при Висшия съдебен съвет за произнасяне със задължителни указания за назначаването ми, в приложение на чл.193, ал.6 от ЗСВ.

С уважение: _____

Светлин Михайлов