

ВЪРХОВЕН СЪДЕБЕН СЪВЕТ	
Регистров номер индекс	Дата
BCC-9498	14-07-2017

Чрез

Висшия Съдебен Съвет

До

Върховен Административен Съд

на Република България

~~ЖАЛБА~~

От Елза Миткова Митева-Варадинова – прокурор при РП-Ботевград,
командирана в РП-Перник

адрес: 1

Срещу Решение на Прокурорската колегия при ВСС по т.5.35 от Протокол № 25
от 05.07.2017г., публикувано на интернет-страницата на Висшия съдебен съвет на
06.07.2017г.

Правно основание: чл.193 ал.5 вр. чл.187 ал.1 от ЗСВ

УВАЖАЕМИ ГОСПОЖИ И ГОСПОДА СЪДИИ ПРИ ВЪРХОВЕН
АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД,

С настоящата жалба и в законоустановения 7-дневен срок обжалвам горепосоченото решение, с което Прокурорската колегия при Висшия съдебен съвет /ВСС/ отказа да ме премести на място „прокурор в РП-Перник“ по проведения през 2017г. конкурс за преместване и повишаване, обявен с Решение по протокол № 5 от 08.06.2016г. на Прокурорската колегия при ВСС, с мотив за дадено от Комисията по професионална етика /КПЕ/ при Прокурорската колегия отрицателно становище.

Считам така обжалваното решение за незаконосъобразно и постановено при съществено нарушение както на процесуалните правила, така и на материалния закон, като доводите ми са следните:

Считам, че обжалваното решение не отговаря и на изискванията за мотивираност, предвидени в чл.34 ал.3 ЗСВ. Освен в настоящата жалба, допълнителни доводи в тази насока ще изложа след като се запозная с пълния стенографски протокол от така проведеното заседание на Прокурорската колегия при ВСС.

Видно от становището на КПЕ, прието с протокол № 19 от 29.06.2017г. е, че обобщеният извод на КПЕ към Прокурорската колегия при ВСС е, че „Елза Миткова Митева-Варадинова, прокурор в РП-Ботевград, командирана в РП-Перник, не спазва в пълнота изискванията, регламентирани в Кодекса за етично поведение на българските магистрати и не притежава в цялост необходимите нравствени качества за преместване за заемане на длъжността „прокурор“ в районните прокуратури.

Решението на Прокурорската колегия при ВСС за отказ да бъде преместена на длъжност „прокурор“ в друга, равна по степен прокуратура, обективизирано в т.5.35 от Протокол № 25 от 05.07.2017г., е обосновано единствено и само въз основа на становището на КПЕ.

При справка със съдържанието на разпоредбата на чл.162 ЗСВ се установява, че изискването, възведено от законодателя, на което трябва да отговаря съответния кандидат се съдържа в т.3 и същото гласи: „притежава необходимите нравствени и професионални качества, съответстващи на Кодекса за етично поведение на българските магистрати“. „Неспазване в пълнота“ на изискванията, регламентирани в Кодекса за етично поведение на българските магистрати и „непритежаване в цялост“ на необходимите нравствени качества за преместване е формулировка, която не е съобразена с възприетата от ЗСВ формулировка и която не ми дава възможност да разбера дали в изискваната от закона степен не отговарям на изискванията по отношение на притежаваните от мен нравствени качества. Използваната формулировка води до извода, че от органа, постановил обжалваното решение, е използван количествен критерий за измерване на притежаваните от мен нравствени качества, какъвто обаче в чл.162 т.3 ЗСВ не е предвиден. Освен това, в чл.162 т.3 ЗСВ е налице изискване кандидатът да притежава кумулативно както необходимите нравствени, така и необходимите професионални качества, а обсъждане на притежавани от мен професионални качества не е извършено при постановяване на обжалваното решение. В този смисъл считам, че така формулирано становището на КПЕ, послужило и за мотив при постановяването на обжалваното решение, може да бъде приравнено на липса на мотиви.

Освен това, не ми е ясно въз основа на какви правно-релевантни факти е направен извод, че не притежавам в цялост необходимите нравствени качества и съответно в **каква степен**, при условие, че не ми е известно срещу мен да има подавани жалби или образувани наказателни или дисциплинарни производства. Известно ми е за образувана проверка от етичната комисия при Окръжна прокуратура-София, която да установи спазвани ли са от мен правилата, уредени в Кодекса за етично поведение на българските магистрати при подадени от мен възражения срещу актове на горестоящи прокурори по реда на инстанционния контрол. В този смисъл бих посочила, че не би могло да се приеме, че становището на етичната комисия при ОП-София отразява с необходимата обективност и пълнота правно-релевантните факти, за да се направи извод, че не притежавам „в цялост“ необходимите нравствени качества. В момента работя като командирован прокурор в РП-Перник, работила съм като командирован прокурор и в РП-Сливница и считам, че за да отразява в цялост действителните факти, както становището на КПЕ, така и обжалваното решение на Прокурорската колегия при ВСС не би следвало да се основават единствено на становище от етичната комисия при ОП-София, доколкото понастоящем би могло да се приеме, че сме „страни“ по неприключил спор за това дали подадените от мен възражения за осъществяване на инстанционен контрол срещу актове на някои прокурори при ОП-София, вкл. и на членове на етичната комисия при ОП-София, която ме проверява, са били в съответствие с правилата на КЕПБМ. Считам за уместно да посоча, че по повод на всички обстоятелства, възникнали във връзка с подадените от мен възражения срещу актове на някои прокурори при ОП-София, самата аз сезирах Инспектората към ВСС, като в Становище изх.№ Ж-16-1115/02.02.2017г. се сочи че не се налага извършване на проверка по смисъла на чл.56 ал.1 предл.2, чл.57 ал.2 и чл.58 от ЗСВ.

Освен горното ще посоча и това, че със становището на КПЕ не съм запозната и не ми е била дадена възможност в друга процедура да изложа възраженията си, които да бъдат взети предвид при окончателните изводи за притежаваните от мен нравствени качества. Въпреки това при постановяване на обжалваното решение Прокурорската колегия при ВСС е възприела становището на КПЕ изцяло и безусловно, без да ме изслуша и да вземе предвид и евентуалните възражения от моя страна. Тъй като срещу мен не са били образувани наказателни производства или пък дисциплинарни такива, а има единствено образувана проверка в етичната комисия при ОП-София за евентуално неспазване правилата на КЕПБМ, поради изложените по-горе причини, считам, че без да има приключило дисциплинарно производство, с което да са установени допуснати от мен нарушения на КЕПБМ не би могло да се извежда извод, че не спазвам **в пълнота** изискванията, регламентирани в Кодекса за етично поведение на българските магистрати и не притежавам **в цялост** необходимите нравствени качества. Бих възразила дори, че и да са били констатирани образувани, но неприключили дисциплинарни производства в тази връзка, едва ли това би могло да е основателен мотив **в конкретния случай** да се приеме безусловно становището на КПЕ и без каквото и да е изслушване и обсъждане да се откаже преместването ми въз основа на проведен конкурс в друга, равна по степен районна прокуратура. Още повече, че към 29.06.-05.07.2017г., когато е извършена преценката за притежаваните от мен нравствени качества, липсва дори нормативно основание за прилагането на Кодекса за етично поведение на българските магистрати след изменението на ЗСВ /ДВ бр.62 от 2016г./, установимо от новата редакция на чл.30 ал.1 ЗСВ. Считам, че такъв извод, който да е и фактически и правно обоснован, може да се изведе едва, когато е налице влязъл в сила акт на компетентен орган, с който да е установено, че съм нарушила конкретни изисквания в тази насока.

Следва пак да подчертая, че становището на етичната комисия при Окръжна прокуратура-София все пак е дадено от магистрати, на част от които актове са били отменени по мои възражения пред горестояща прокуратура по реда на инстанционния контрол, а в същото време предмет на проверката, извършена от етична комисия при Окръжна прокуратура-София е именно спазването от моя страна на правилата, установени с КЕПБМ **по повод и във връзка с подаваните от мен възражения** срещу актове на горестоящи прокурори. С оглед на това считам, че единствено становището на етичната комисия на ОП-София не би могло да отразява обективно притежаваните от мен нравствени качества. Ето защо, считам че при липса на образувано и приключило срещу мен дисциплинарно производство в тази връзка, Прокурорската колегия при ВСС би следвало да изложи по-подробни мотиви при постановяване на решението си относно безусловното приемане на становището на КПЕ без изслушването ми, както и относно приемането на формулирания от КПЕ извод в становището му за достатъчен да обоснове законовата формулировка, установена в нормата на чл.162 т.3 ЗСВ. Считам, че да се приеме обратното, би означавало предоставяне на възможност за въвеждане на дискриминационни критерии, които при заобикаляне на закона и без каквато и да е възможност за контрол /вкл. и съдебен/, да служат за мотивиране на отказ за назначаване/преместване/повишаване на конкретно определен кандидат по съображения от субективен характер, а не в резултат на извършване на обективна преценка на установени правно-релевантни факти. Считам също така, че преценката за притежавани професионални и нравствени качества би трябвало да се извършва въз основа на действителните и на всички относими по случая

правно-релевантни факти, както изисква установения в чл.7 АПК принцип. В тази връзка бих се позовала на Решение на ВАС № 14468/05.11.2013г. по адм.д. № 10646/2013г., с което е било прието от ВАС следното: „Действително, решенията по чл.193 ал.5 вр. ал.3 и 4 ЗСВ се вземат при условията на оперативна самостоятелност въз основа на преценката на основанията по чл.162 и чл.164 ЗСВ от всеки член на ВСС. По аргумент от чл.36 ал.1 и чл.187 ал.1 ЗСВ, обаче, тези решения подлежат на обжалване пред ВАС относно законосъобразността им. В конкретния случай, при така изложените и разгледани по-горе разисквания на ВСС, които служат за мотиви на решението му, не става ясно какви качества липсват на М. за заемане на длъжността ... - професионални, нравствени или професионални и нравствени **и на какви правно-релевантни факти почива преценката.** Фактическите основания за постановяване на отказа не могат да бъдат извлечени и от съдържащите се в административната преписка документи“.

С оглед изложеното, възразявам срещу законосъобразността на обжалваното от мен решение с аргумента, че като административен акт същият не може да се счита за постановен при съобразяване с принципите, установени в чл.7 ал.1 и ал.2 АПК, тъй като при липса на обсъждане и на евентуално изразено от мен становище, не би могло да се приеме, че това решение се основава на действителните факти от значение за случая и че при преценката са били обсъдени всички факти и доводи, които са от значение, както се изисква в чл.7 ал.1 и ал.2 АПК.

Считам че при горните факти, с постановяването на обжалваното решение прокурорската колегия при ВСС е нарушила и принципа за последователност и предвидимост, уреден в чл.13 АПК, който изисква административните органи своевременно да огласяват публично критериите, вътрешните правила и установената практика при упражняване на своята оперативна самостоятелност по прилагане на закона и постигане на целите му. Считам, че в настоящия случай, при липса на образувани срещу мен наказателни или дисциплинарни производства, изводът, че не отговарям на изискването по чл.162 т.3 ЗСВ се явява непредвидим, а и непоследователен, тъй като не ми е известен случай в практиката на ВСС да е прието становище на КПЕ, че кандидат не отговаря на изискванията за назначаване /преместване/ на съответна длъжност, без да има констатирани образувани срещу него наказателни или дисциплинарни производства или пък подавани жалби, за които да е установено по безспорен начин, че са основателни.

Броят на обявените за свободни в РП-Перник места за „прокурор“ в този конкурс за преместване бяха 2 бр., като и кандидатите бяхме само двама. Считам че при липса на друг кандидат за едно и също място с по-добри от притежаваните от мен нравствени качества, който да е заявил желание да се премести на място „прокурор в РП-Перник“, отказът на Прокурорската колегия при ВСС да бъде преместена е решение, което не отговаря на целта на закона, а практически е „санкция“ за съответен кандидат, в конкретния случай за мен. Вярно е, че съгласно чл.193 ал.5 ЗСВ в правомощията на съответната колегия на ВСС е с решение да отказва назначаването на кандидат, за който е установил, че не отговаря на изискванията на чл.162, чл.164 ЗСВ. Считам, обаче, че в конкретния случай, а именно при липса на други кандидати в конкурса за преместване, конкуриращи се за едно и също място, прилагането на нормата е неоснователно. Считам, че от граматическото и логическото тълкуване на разпоредбата на ал.5 на чл.193 ЗСВ, както и от тълкуването ѝ с оглед систематичното ѝ място в закона, може да се направи извода, че с решение за отказ съответната колегия

на ВСС се произнася, когато обсъжда представено й предложение за назначаване на първия от няколко класирани кандидати. Освен това считам, че нито от буквата, нито от духа на закона е възможно да се направи извод, че изискванията за притежаване на необходимите нравствени и професионални качества за прокурор в РП-Перник трябва да се считат за завишени спрямо тези за прокурор в друга равна по степен районна прокуратура. В конкурс за преместване участват кандидати, които вече са назначени на длъжност „прокурор” (в конкретния случай в районна прокуратура), с оглед на което мотивът в становището на КПЕ, че не притежавам в пълнота необходимите нравствени качества „за преместване за заемане” на длъжността прокурор в районните прокуратури, прието за мотив и в обжалваното решение, не може да бъде споделен.

Ето защо, моля да постановите решение, с което да отмените обжалваното от мен Решение на Прокурорската колегия на ВСС по т.5.35 от Протокол № 25 от 05.07.2017г. и да го върнете за преразглеждане.

Приложения:

1. Решение на Прокурорската колегия на ВСС по т.5.35 от Протокол № 25 от 05.07.2017г.
2. Протокол № 19 от 29.06.2017г. от заседание на КПЕ, с който е прието становище за притежаваните от мен нравствени качества.

10.07.2017г.

Гр.София

Подпис:

/Е.Митева/