

РЕШЕНИЕ

№ 2095

София, 02/13/2014

В ИМЕТО НА НАРОДА

Върховният административен съд на Република България - Шесто отделение, в съдебно заседание на двадесет и осми януари две хиляди и четиринадесета година в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: АЛЕКСАНДЪР ЕЛЕНКОВ

ЧЛЕНОВЕ: ГЕОРГИ ГЕОРГИЕВ

АНЕЛИЯ АНАНИЕВА

при секретар
на прокурора

Росица Тодорова
Христо Ангелов

и с участието
изслуша
докладваното

от председателя АЛЕКСАНДЪР ЕЛЕНКОВ
по адм. дело № 14462/2013. ☞

Производство по чл. 145 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс (АПК) във връзка с чл. 187 от Закона за съдебната власт (ЗСВ).

Образувано е по жалба на Андон Георгиев Миталов от гр. София срещу отказ на Висшия съдебен съвет да го назначи на длъжността съдия в Специализиран наказателен съд, изразен с решение по т. 5.2. от допълнителна точка 5 на заседанието, проведено на 10.10.2013 г. (протокол № 39).

Жалбата е подадена в срока по чл. 187, ал. 1 АПК и е допустима. Разгледана по същество е неоснователна по следните съображения:

I. От данните по делото е видно, че:

1. На 15.07.2013 г. определената от Висшия съдебен съвет конкурсна комисия е провела писмен изпит по конкурс за първоначално назначаване на длъжност "съдия" в Специализиран наказателен съд. Данните в протокола за този изпит сочат, че от участвалите в него 8 кандидати за назначаване само трима имат оценка 4.50 и над 4.50 и са допуснати до устен изпит (чл. 184, ал. 4 ЗСВ). Едни от тези трима кандидати е жалбоподателят Андон Георгиев Миталов, чиято писмена работа е получила оценка 4.50 от първия проверяващ и 5.00 от втория и крайна оценка 4.75.

2. При проведения на 24.07.2013 г. устен изпит Андон Георгиев Миталов е бил оценен от членовете на конкурсната комисия поотделно така: 4.50, 3.50, 3.75, 4.00 и 4.00. Крайната оценка, определена като средноаритметично число на тези отделни оценки, е 3.95. Така с общ резултат 8.70 (наименован бал в протокола за класирането на кандидатите в конкурса) Андон Георгиев Миталов е класиран на второ място от тримата класирани кандидати.

3. Комисията по предложенията и атестирането е внесла предложение по чл. 186а, ал. 3 ЗСВ, в което е посочила, че е приела предоставените от Комисията "Професионална етика и превенция на корупцията" (КПЕПК) становища за притежаваните нравствени качества от тримата класирани кандидати и е установила, че по отношение на двама от тях, а именно Красимир Йорданов Кирилов и Петя Щонова Щинкова, КПЕПК е приела, че не притежават в пълнота необходимите качества, за да бъдат назначени на длъжността "съдия" в Специализиран наказателен съд.

4. Това предложение е внесено като допълнителна точка 5 от дневния ред на заседанието на Висшия съдебен съвет, проведено на 10.10.2013 г. (протокол № 39 от същата дата). От съдържанието на протокола за това заседание се вижда, че членът на Висшия съдебен съвет - Милка Итова, в качеството ѝ на председател на Комисията по предложенията и атестирането, е докладвала предложението със следните пояснения:

"Във връзка с проведения конкурс за първоначално назначаване на длъжността "съдия" в Специализиран наказателен съд има трима класирани за трите свободни щата - това са Красимир Кирилов с бал 10, Антон Миталов с бал 8.70 и Петя Щинкова с бал 7.93. Становището на Комисията по предложенията и атестирането е, че първият - Красимир Кирилов и третата - Петя Щинкова, не притежават в пълнота нужните професионални качества, за да бъдат назначени на длъжността "съдия" в Специализиран наказателен съд, тъй като същите са били дисциплинарно освободени от длъжност, поради забавяне на актовете. Такова е и становището на Комисията по професионална етика - че същите не притежават в пълнота нужните нравствени и етични качества, за да заемат длъжността, поради което предложението на Комисията по предложенията и атестирането е да не се назначават първият и третият, а да бъде назначен единствено Антон Миталов на длъжността "съдия" в Специализиран наказателен съд.

5. След този доклад на председателя на Комисията по предложенията и атестирането присъстващите на това заседание членове на Висшия съдебен съвет са провели оживена дискусия по два съществени въпроса: а) дисциплинарно уволнение на съдия, прокурор или следовател, основано на системно неспазване на сроковете, предвидени в процесуалните закони, може ли да бъде пречка за последващо назначаване на същото лице чрез конкурс на друга длъжност за съдия, прокурор или следовател, и б) дали оценките под 4.00 от устния изпит са доказателство за липса на необходимите професионални качества по смисъла на чл. 162, т. 3 ЗСВ, съответстващи на принципа за компетентност и квалифицираност по т. 6 от Кодекса за етично поведение на българските магистрати. Повечето от изказалите се членове на Висшия съдебен съвет са дали позитивни отговори на тези въпроси. Така:

а) според Димитър Узунов "с влязъл в сила (е прието), че са доказани мързеливци и пак искат да влязат в съдебната система; за каква реабилитация, за какъв нов шанс говорим!";

б) според Милка Итова "комисията, която изпитва кандидатите проверява кандидатите за теоретичните им и правни познания, именно затова е дадено

правомощието на ВСС като кадрови орган на съдебната система да прецени дали тези кандидати притежават в нужната степен нравствени и професионални качества, за да заемат длъжността магистрат; това не се преценява от конкурсната комисия - единствените въпроси, знаете, които се задават са с оглед теоретичната им и практическа подготовка (...) ние трябва да вземем разумното решение, след като преценим всички необходими данни, качества, дали се притежават от класираните кандидати";

в) според Камен Иванов "само по себе си дисциплинарното освобождаване от длъжност не следва да се приема като абсолютна предпоставка за класиране на един кандидат (...) то трябва да се обсъжда наред и заедно с други предпоставки (но) анализирайки разпоредбата на чл. 162 от ЗСВ трябва да видим кой може да бъде всъщност съдия, прокурор или следовател (...) част от изискванията са абсолютно ясни - да има завършено висше образование, да е преминал стажа, да не е осъждан, да не е освобождаван, да не е психично болен и остава една точка 3 (чл. 162, т. 3 ЗСВ), която сочи и дава възможност за оценъчен критерий на органа, а той е (кандидатът) да притежава необходими нравствени и професионални качества, съответстващи на Кодекса за етично поведение на българските магистрати; под професионални качества (...) трябва да видим в края на краищата резултатите от изпита - какви данни имат кандидатите от външен конкурс да влязат в магистратурата на Република България";

г) според Соня Найденова "смисълът на събеседването и оценката, поставена от конкурсната комисия трябва да даде представа за техните (на участниците в конкурса) знание и умения (...) така че е изключително важно при преценке на професионалните качества да се имат предвид дадените оценки, които (под 5) не показват такова ниво на знания и умения".

6. При проведеното тайно гласуване на предложението Андон Миталов да бъде назначен на длъжност "съдия" в Специализиран наказателен съд 9 от членовете на Висшия съдебен съвет са гласували "за", 8 - против и 3 - въздържали се. При този резултат Висшият съдебен съвет е взел решение да не назначава Андон Георгиев Миталов на длъжност "съдия" в Специализиран наказателен съд.

II. Доводите в жалбата са за материална незаконосъобразност на това решение и са основани на следните аргументи:

1. Според чл. 186а, ал. 5 ЗСВ Висшият съдебен съвет проверява дали класираният на първо място кандидат отговаря на изискванията по чл. 162 и тази проверка се извършва въз основа на документите, представени от кандидата. Освен това при проверката Висшият съдебен съвет взема предвид и становището на Комисията "Професионална етика и превенция на корупцията". Жалбоподателят е представил доказателства за 21 години и 8 месеца юридически стаж, от които 8 години и 8 месеца в съдебната система като военен следовател и военен прокурор, а на изпитите е бил оценен с 4.75 на писмения и 3.95 на устния или добър 4.35 среден резултат, поради което изводът на Висшия съдебен съвет, че не притежава необходимите професионални качества не е основан на тези изпитни резултати.

2. Още повече, че Законът за съдебната власт не въвежда праг от оценка над 4.50, за да се приеме, че кандидат, получил средна оценка 4.35 от двата изпита, не е издържал конкурса.

3. С решението си, че оценка под 5, сочи на липса на необходимите професионални качества за конкурсната длъжност, Висшият съдебен съвет е въвел ново условие и то след провеждането на конкурса, а не преди това, което представлява ограничаване на придобитите от жалбоподателя права и не съответства на целта на закона. Това е така, защото изискването за праг над 5.00 не е регламентирано в ЗСВ и Правилата 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.

III. Настоящият състав на Върховния административен съд, шесто отделение, счита, че жалбата е основателна, а оспореното с нея решение на Висшия съдебен съвет е незаконосъобразно поради нарушение на материалния закон. В конкурса за първоначално назначаване може да участва лице, което отговаря на изискванията по чл. 162 и има стаж по чл. 164 за длъжността, за която е обявен конкурсът - чл. 181, ал. 2 ЗСВ. Тази първа проверка, вкл. и по въпроса дали кандидатът "притежава необходимите нравствени и професионални качества, съответстващи на Кодекса за етично поведение на българските магистрати" (чл. 162, т. 3 ЗСВ), законодателят е възложил на Комисията по предложенията и атестирането, която е помощен орган на Висшия съдебен съвет и затова нейната преценка по този въпрос не е окончателна, нито има обвързваща Висшия съдебен съвет сила. Поради това законодателят е възложил на Висшия съдебен съвет, като единствен кадрови орган за съдиите, прокурорите и следователите, отново да провери дали класираният от конкурсната комисия кандидат притежава необходимите професионални и нравствени качества за длъжността, на която този кандидат иска да бъде назначен - чл. 186а, ал. 5 ЗСВ за конкурса за първоначално назначаване в органите на съдебната власт, какъвто е бил процесния конкурс. Тази нова проверка се извършва въз основа на документите, представени от кандидата, като Висшият съдебен съвет взема предвид и становището на комисията "Професионална етика и превенция на корупцията" - чл. 186а, ал. 5 ЗСВ.

В случая обаче крайният извод за липса на необходимите професионални качества на Андон Миталов е основан единствено на изразеното от членът на Висшия съдебен съвет Соня Найденова становище, че оценка под 5 от конкурсния изпит е доказателство за липса на необходимите професионални качества у съответния кандидат и затова този извод е незаконосъобразен.

При първоначално назначаване в органите на съдебната власт притежаването на необходимите за съответната длъжност професионални качества, съответстващи на Кодекса за етично поведение на българските магистрати, означава на първо място съответният кандидат за назначаване да е компетентен и квалифициран, а според раздел I "Основни принципи" на този кодекс *"компетентен и квалифициран е добре подготвеният магистрат, който познава нормативната уредба на Република България и правото на*

Европейския съюз и е развил способности и умения за тяхното коректно прилагане". Знанията на кандидатите по материята в съответния правен отрасъл се проверяват чрез устен изпит по тематични конспекти, а техните умения за практическо прилагане на теоретическите знания се проверяват чрез анонимен писмен изпит, който се състои в решаване на казус в съответния правен отрасъл - чл. 15, ал. 2 и 3 от Правилата 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. Оценките са по шестобалната система - чл. 184, ал. 1 ЗСВ, а до устен изпит се допуска кандидат, издържал писмения изпит с оценка не по-ниска от много добър "4,50" - чл. 184, ал. 4 ЗСВ. Това означава, че до устен изпит се допуска кандидат, който на писмения изпит е показал "много добри умения за практическо прилагане на теоретическите знания". На устния изпит жалбоподателят Андон Миталов е получил оценка 3.95, която представлява средноаритметично число от оценките на всички членове на конкурсната комисия - чл. 23, ал. 2 от цитираните правила за провеждане на конкурси. От това обстоятелство следват два извода: че Андон Миталов е издържал устния изпит (чл. 23, ал. 3 от същите правила) и че е показал "добри знания по материята в съответния правен отрасъл". А щом като според поставените му от конкурсната комисия оценки на писмения и на устния изпити Андон Миталов е показал "добри знания по материята в съответния правен отрасъл и много добри умения за практическо прилагане на теоретическите знания", в тежест на Висшия съдебен съвет е било да изрази съображения защо счита, че този кандидат не е добре подготвен и не познава нормативната уредба на Република България и правото на Европейския съюз, а така също защо счита, че този кандидат през целия си досега придобит юридически стаж не е развил способности и умения за коректно прилагане на нормативната уредба на Република България и правото на Европейския съюз.

Възприетото от значителна част от членовете на Висшия съдебен съвет становище, че оценка под 5 от конкурсния изпит е доказателство за липса на необходимите професионални качества, директно елиминира резултатите на кандидата от писмения и от устния изпит, в които изпити се състои същността на конкурса за първоначално назначаване в органите на съдебната власт. Висшият съдебен съвет може да елиминира резултатите от проведен конкурс, но само при наличието на съществени обстоятелства за това. Например, ако е установил, че изпитите, респ. състоящият в тях конкурс, са били опорочени или че при провеждането на тези изпити членовете на конкурсната комисия са показали липса на екзаминаторски качества и т.н. Висшият съдебен съвет би могъл да въведе като критерий за успешно издържан устен изпит оценка, различна от сега установената от него среден 3.00 (чл. 23, ал. 3 от Правилата 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), но това той трябва да направи преди да бъде обявен съответния конкурс, а не едва с решенията за назначаване на класираните по бал кандидати. Върховният административен съд вече е имал

възможността да изрази становище, че "изискванията по чл. 162 и чл. 164 ЗСВ за заемане на конкурсната длъжност не могат да бъдат изцяло субсумирани в общата оценка, поставена от конкурсната комисия" и че "след като изискването за минимален праг (напр. от 4,50) при оценяването не е регламентирано както в ЗСВ, така и в Правилата, приети от ВСС и задължителни за прилагане от ВСС, отказът на ВСС за назначаване на кандидата, основан само на нововъведено от ВСС условие, което не е било известно на кандидатите преди провеждането на конкурса, е в противоречие с административнопроизводствените правила и материалния закон" (така реш. № 3025 от 29.02.2012 г. по адм. д. № 13482/2011 г., реш. № 3600 от 13.03.2012 г. по адм. д. № 1289/2012 г., реш. № 5259 от 10.04.2012 г. по адм. д. № 572/2012 г., всичките на ВАС-VII отд. и др.).

В процесния случай не бяха установени обстоятелства, които да налагат отклоняване от тази практика, поради което настоящият състав на Върховния административен съд, шесто отделение, счита, че оспореният от Андон Миталов отказ на Висшия съдебен съвет да го назначи на вакантната конкурсна длъжност "съдия в Специализиран наказателен съд" е основан на незаконосъобразно становище и представлява незаконосъобразен акт на Висшия съдебен съвет, който следва да бъде отменен. На основание чл. 173, ал. 2 АПК във връзка с чл. 187 ЗСВ делото следва да бъде изпратено като преписка на Висшия съдебен съвет, който да реши по същество въпросите по чл. 186а, ал. 4 и 5 ЗСВ.

Водим от изложените мотиви Върховният административен съд, шесто отделение,

РЕШИ:

ОТМЕНЯ отказа на Висшия съдебен съвет да назначи Андон Георгиев Миталов от гр. София на длъжността "съдия в Специализиран наказателен съд", изразен с решение по т. 5.2. от допълнителна точка 5 на заседанието, проведено на 10.10.2013 г. (протокол № 39).

ИЗПРАЩА делото като преписка на Висшия съдебен съвет, който да реши по същество въпросите по чл. 186а, ал. 4 и 5 от Закона за съдебната власт във връзка с направеното предложение от Комисията по предложенията и атестирането за назначаване на Андон Георгиев Миталов на длъжността "съдия в Специализиран наказателен съд".

РЕШЕНИЕТО не подлежи на обжалване.

Вярно с оригинала,
секретар:

ПРЕДСЕДАТЕЛ:/п/ Александър Еленков
ЧЛЕНОВЕ:/п/ Георги Георгиев
/п/ Анелия Ананиева