

РЕШЕНИЕ

№ 8578

София, 13.07.2015

В ИМЕТО НА НАРОДА

Върховният административен съд на Република България - Шесто отделение, в съдебно заседание на втори юни две хиляди и петнадесета година в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: АЛЕКСАНДЪР ЕЛЕНКОВ

ЧЛЕНОВЕ: АТАНАСКА ДИШЕВА

ТОДОР ТОДОРОВ

при секретар

Росица Тодорова

и с участието

на прокурора

Тодор Мерджанов

изслуша докладваното

от председателя

АЛЕКСАНДЪР ЕЛЕНКОВ

по адм. дело № 4953/2015. ☞

Производство по чл. 145 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс (АПК) във връзка с чл. 36 от Закона за съдебната власт (ЗСВ).

Образувано е по жалба на Александър Драгомиров Цонев от гр. София, съдия в Апелативен съд - гр. Велико Търново, срещу решението на Висшия съдебен съвет по допълнителна т. 1.6. на протокол № 16 от 01.04.2015 г. в частта, с която е прекратено гласуването за повишаването му в длъжност съдия във Върховния касационен съд - гражданска колегия.

Доводите в жалбата са за незаконосъобразност на оспореното решение поради нарушение на материалния закон и в частност на основното начало по чл. 8, ал. 2 АПК, и поради нарушение на процесуални (административнопроизводствени) правила.

Жалбата е подадена в срока по чл. 36, ал. 1, изр. 1-во ЗСВ от заинтересовано лице по смисъла на същата разпоредба и е допустима. Разгледана по същество е неоснователна.

На 09 и 10.03.2015 г. конкурсна комисия, определена от Висшия съдебен съвет в състав от пет съдии във Върховния касационен съд, е провела събеседване с участниците в провеждания конкурс за повишаване в длъжност "съдия във Върховен касационен съд - гражданска колегия". Конкурсът е бил обявен и проведен за 5 свободни длъжности.

Жалбоподателят Александър Драгомиров Цонев е участник в конкурса и след проведеното събеседване е класиран от конкурсната комисия на 6-то място с обща оценка 5,95, каквато оценка има и кандидатът, класиран на 5-то място (Димитър Христов Димитров). Този кандидат е класиран на по-предно от жалбоподателя място, защото има ранг "съдия във ВКС/ВАС", а жалбоподателят има ранг "съдия в АС". Не се спори между страните, че при подреждането на двамата кандидати - Димитър Христов

Димитров и Александър Драгомиров Цонев - в крайното класиране е било взето предвид правилото на чл. 42, ал. 1 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, приети от Висшия съдебен съвет с решение по протокол № 9 от 07.03.2013 г. (с последващи изменения и допълнения), според което правило когато няколко кандидата за една длъжност имат еднаква обща оценка от конкурса, се вземат предвид критериите по чл. 237, ал. 1 от ЗСВ, а това са на първо място длъжностите, които кандидатите заемат в съответния съд, в прокуратура или в следствен орган и след това: при равни длъжности на кандидатите за повишаване се вземат предвид притежаваните от тях рангове, а при равни длъжности и ранг - продължителността на прослуженото време на същата длъжност.

Приемайки за законосъобразно класирането на двамата кандидати според посоченото правило, въпреки еднаквите им оценки за притежаваните от тях професионални качества, Висшият съдебен съвет с решение по т. 1.5. на протокол № 16 от 01.04.2015 г. повишил класираният на 5-то място кандидат в длъжност "съдия във Върховния касационен съд - гражданска колегия", а с решението по т. 1.6. в оспорената от жалбоподателя част прекратил гласуването по отношение на него поради попълване на всичките места по 5-те конкурсни длъжности.

По същото време бил проведен и конкурс за първоначално назначаване в органите на съдебната власт. Една от конкурсните длъжности била съдия във Върховния касационен съд - гражданска колегия. На тази длъжност не бил назначен нито един от участниците в конкурса за първоначално назначаване, поради което тя останала свободна. Затова с молба вх. № 11-04-066 от 20.03.2015 г. жалбоподателят поискал да бъде назначен на тази свободна длъжност, която била изпратена на Комисията по правни въпроси за становище. С решение по т. 7 от протокол № 12 за заседанието, проведено на 06.04.2015 г., тази комисия изразила следното становище:

"Александър Цонев е действащ магистрат и като такъв е участвал в конкурса за повишаване и преместване в длъжност "съдия във Върховен касационен съд - Гражданска колегия" чрез събеседване. Свободната бройка за длъжността "съдия във Върховен касационен съд - Гражданска колегия" (на която Александър Цонев иска да бъде назначен) е останала незаета след проведен конкурс за първоначално назначаване в органите на съдебната власт. Този конкурс е централизиран и се провежда най-малко веднъж годишно при ред и условия различни от тези, при които се провежда конкурса за кариерно израстване на магистрати. Ето защо тази овакантена длъжност следва да бъде обявена отново за заемане чрез конкурс."

При тези данни настоящият състав на Върховния административен съд, шесто отделение, счита, че жалбата на Александър Драгомиров Цонев срещу решението на Висшия съдебен съвет по т. 1.6. на протокол № 16 от 01.04.2015 г. в частта, с която е прекратено гласуването за повишаването му в длъжност съдия във Върховния касационен съд - гражданска колегия, следва да бъде отхвърлена като неоснователна, въпреки че се споделя

изразеното от него становище за незаконосъобразност на чл. 42, ал. 1 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 и установените с него допълнителни критерии за класиране на участниците в конкурс за преместване и повишаване в длъжност. Напълно се споделя становището, изразено с решение № 538 от 15.01.2014 г. по адм. д. № 10648/2013 г. на ВАС-VI отд. (на което се позовава жалбоподателя), че *"въвеждането на такъв критерий за класиране на кандидатите по своята същност представлява първична правна регламентация на отношенията, свързани с оценяването на кандидатите при провеждане на конкурси за преместване или повишаване в длъжност, респективно - за провеждане на тези конкурси, с каквото правомощие Висшият съдебен съвет не разполага, както не разполага и с подзаконова нормотворческа компетентност в тази област"* (според т. II.4. на решение № 10 от 15.11.2011 г. по к. д. № 6/2011 г. на Конст.съд). Но решението на Висшия съдебен съвет по т. 1.5. на протокол № 16 от 01.04.2015 г., с което е повишил класирания на 5-то място кандидат в длъжност "съдия във Върховния касационен съд - гражданска колегия", е вече влязло в сила и не подлежи на обжалване, респ. и на инцидентен съдебен контрол за законосъобразност в рамките на друг правен спор. Ако решението по т. 1.5 на протокол № 16 от 01.04.2015 г. бе оспорено от жалбоподателя Александър Цонев заедно с оспореното от него решение по т. 1.6., то нямаше да е влязло в сила и съдът щеше да бъде надлежно сезиран със спор за неговата законосъобразност, който би го овластил с правото да ревизира класирането на посочените по-горе двама кандидати. Поради липса на оспорване обаче, в настоящото производство не може да бъде постановяван съдебен акт по законосъобразността на решението по т. 1.5. на протокол № 16 от 01.04.2015 г. (сравни разрешението на идентичен спор, дадено с решение № 4672 от 27.04.2015 г. по адм. д. № 15665/2014 г. на ВАС-VI отд.).

При наличието на 5 решения, с които на конкурсните 5 длъжности "съдия във ВКС - ГК" са назначени класираните на първите 5 места участници в конкурса, Висшият съдебен съвет законосъобразно е прекратил гласуването за жалбоподателя, класиран на 6-то място - според чл. 193, ал. 3 ЗСВ Висшият съдебен съвет приема решение за повишаване или за преместване на съдия, прокурор или следовател по поредността на класирането до попълване на местата. При изложените по-горе фактически обстоятелства, за които между страните не се спори, Висшият съдебен съвет законосъобразно и в пълно съответствие с чл. 193, ал. 3 ЗСВ е прекратил гласуването на класирания на 6-то място кандидат (жалбоподателя).

Ирелевантно е обстоятелството, че по същото време е била свободна същата длъжност - "съдия във ВКС-ГК" - за заемането на която е бил обявен и проведен конкурс за външно назначаване, на който допуснатите до участие кандидати не са стигнали до устен изпит (чл. 184, ал. 4 ЗСВ). Настоящият състав на Върховния административен съд, шесто отделение, не споделя разрешението на идентични случаи, дадено с решение № 6256 от 04.05.2012 г. по адм. д. № 2870/2012 г. на ВАС-VII отд. (на което се позовава

жалбоподателя и на което очевидно е изградил защитата си в настоящето производство) и с решение № 11075 от 21.08.2012 г. по адм. д. № 3005/2012 г., също на ВАС-VII отд. Въпросът, въз основа на какъв допълнителен критерий или какви допълнителни критерии следва да бъде направено класирането между кандидати (участници в конкурс за преназначаване и повишаване в длъжност), които са получили еднакви оценки от събеседването, е съществен и при очевидното бездействие на законодателя да разреши проблемите възникнали след обявяването на чл. 194в ЗСВ за противоконституционен този въпрос следва да бъдат разрешен от съдебната практика, вкл. и с тълкувателно решение на ОСС при ВАС. В случая предлаганото от жалбоподателя разрешение налага преди всичко да се даде отговор на въпроса: когато длъжност, за която е обявен и проведен конкурс за първоначално назначаване, е останала свободна, длъжен ли е Висшият съдебен съвет да обяви и проведе за нея нов конкурс или ще я включи в ново преразпределяне по чл. 178 ЗСВ. Настоящият състав на Върховния административен съд, шесто отделение, счита, че за длъжността "съдия във ВКС-ГК", определена от Висшия съдебен съвет за заемане чрез конкурс за първоначално назначаване и останала свободна след проведения за нейното заемане конкурс, следва да бъде обявен и проведен нов конкурс за външно назначаване и така до заемането ѝ или до преразглеждането, вкл. на ниво законодател, ако е необходимо, на въпроса допустимо ли е първоначално назначаване във Върховен касационен съд, респ. във Върховен административен съд.

По изложените съображения, както се каза и по-горе, жалбата е неоснователна и следва да бъде отхвърлена. Оспореното с нея решение на Висшия съдебен съвет не е решение по чл. 193, ал. 5 ЗСВ (решение, с което ВСС отказва назначаването на кандидат, за когото е установил, че не отговаря на изискванията по чл. 162 и чл. 164 ЗСВ), а е решение в изпълнение на правилото по чл. 193, ал. 3 ЗСВ, поради което не попада в специалната клауза по чл. 193, ал. 6 ЗСВ и е в обхвата на общата клауза по чл. 36 ЗСВ, поради което настоящето решение може да бъде обжалвано по силата на чл. 36, ал. 3 ЗСВ пред петчленен състав на Върховния административен съд.

Водим от изложените мотиви Върховният административен съд, шесто отделение,

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на Александър Драгомиров Цонев от гр. София, съдия в Апелативен съд - гр. Велико Търново, срещу решението на Висшия съдебен съвет по допълнителна т. 1.б. на протокол № 16 от 01.04.2015 г. в частта, с която е прекратено гласуването за повишаването му в длъжност съдия във Върховния касационен съд - гражданска колегия.

РЕШЕНИЕТО може да се обжалва с касационна жалба пред петчленен състав на Върховния административен съд в 14-дневен срок от съобщаването му.

**Вярно с оригинала,
секретар:**

ПРЕДСЕДАТЕЛ: /п/ Александър Еленков
ЧЛЕНОВЕ: /п/ Атанаска Дишева
/п/ Тодор Тодоров

АЕ
