

Предишно Р/О: 

ОПРЕДЕЛЕНИЕ


№ 12084

София, 13.11.2015

Върховният административен съд на Република България - Петчленен състав - II колегия, в съдебно заседание на петнадесети октомври в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: ВАНЯ АНЧЕВА
ЧЛЕНОВЕ: ИОВКА ДРАЖЕВА
ТАНЯ ВАЧЕВА
ИВАН РАДЕНКОВ
ПАВЛИНА НАЙДЕНОВА

при секретар на прокурора Григоринка Любенова
Динка Коларска и с участието
изслуша докладваното

от съдията ПAVЛИНА НАЙДЕНОВА
по адм. дело № 10552/2015. 

Производството е по чл. 208 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс *АПК*.

Образувано е по касационна жалба на Александър Драгомиров Цонев срещу решение № 8578 от 13.07.2015 г. по адмд. № 4953/2015 г. на Върховния административен съд, Шесто отделение, с което е отхвърлена подадената от него жалба срещу решение 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.

Счита, че решението е постановено при нарушение на материалния закон и съществено нарушение на съдопроизводствените правила. Неправилно съдът приел, че не може да се произнесе по законосъобразността на обжалваното решение, тъй като жалбоподателят не е обжалвал решението на ВСС по т.1.5. Съдът не извършил преценка на критериите за законосъобразност на обжалвания акт, не преценил дали законосъобразно е класиран на 6-то място и дали законосъобразно е процедурал ВСС като не го е предложил за повишаване в длъжност. Счита за неправилен извода, че за да бъде уважена жалбата му е следвало да обжалва назначението на другия кандидат класиран на пето място, със същата оценка 5,95, тъй като законът не урежда такава процесуална предпоставка. Излага доводи, че за него е възникнало право да бъде назначен на длъжност съдия във ВКС -ГК, тъй като по силата на закона, използвайки законните критерии за класиране - оценка от събеседване, атестация и етична оценка е следвало да бъде класиран на пето място.

Законът не забранява изрично на едно и също място да бъдат класирани двама кандидати. ВСС процедурирал незаконосъобразно като го е класирал на шесто място и по този начин го е лишил от възможността да бъде класиран на свободната длъжност. В нарушение на чл. 178 ЗСВ съдът приел, че щатната бройка, която е била определена за външен конкурс и останала незаета, след това не се преразпределя, а за нея се обявява нов външен конкурс.

Свободните длъжности във ВКС за съдия в ГК са били 6 към момента на класирането, тъй като незаетата от външен конкурс щатна бройка е останала свободна. На пето място е следвало да се класират двама кандидати с оценка 5.95, които са имали право да бъдат повишени в длъжност. Тези свободни щатни бройки нямат индивидуален код и не могат да се разграничават една от друга, поради което да се считат неоснователни доводите на ВСС, че за заетата щатна бройка е бил проведен конкурс, а за другата не. Сочи се, че ВСС е нарушил чл. 193, ал.3 от ЗСВ, като не е повишил в длъжност класиран участник на пето място и едно място е останало непопълнено.

В съдебно заседание жалбоподателят излага доводи за допустимост на касационната жалба, която да се счита подадена на основание чл. 36 от ЗСВ, общата правна норма, която урежда правото на жалба срещу решение на ВСС. Член 193, ал. 5 от ЗСВ е специална норма, която е изключение от общото правило на чл. 36 и следва да се тълкува ограничително, а не разширително. Сочи, че жалбата не попада в хипотезата на чл. 193, ал. 5 от ЗСВ, не се обжалва отказ за назначаване на кандидат, който не отговаря на изискванията на чл. 162 и чл. 164, поради което да се приеме, че е жалба по чл. 36 от ЗСВ и производството пред петчленния състав е допустимо.

Ответната страна е представила писмен отговор с доводи за недопустимост и неоснователност на жалбата.

В оспореното решение на тричленния състав е изразено становище, че оспореното 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 установено, 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 може да бъде обжалвано по силата на чл. 36, ал. 3 ЗСВ пред петчленен състав на Върховния административен съд.

Петчленния състав намира, че касационната жалба е процесуално недопустима, поради което следва да се остави без разглеждане и производството по делото да се прекрати.

Нормата на чл. 193, ал.6 ЗСВ предвижда, че решението на Висшия съдебен съвет по ал.5 може да се обжалва при условията и по реда на чл.187. Разпоредбата на чл.187, ал.3 ЗСВ предвижда, че решението на ВСС по ал.5 на чл.193 подлежи на оспорване пред тричленен състав на Върховния административен съд и неговото решение е окончателно. Налице е изключение от принципа за двуинстанционност на съдебните производства, което е въведено със специален закон. За да се извърши

преценка попада ли обжалваното съдебно решение в обхвата на изключението за двуинстанционен съдебен контрол, въведено с чл.193, ал.6 ЗСВ, следва да се отговори на въпроса какъв е характерът на решенията на ВСС по чл.193, ал.3 ЗСВ за повишаване или преместване на съдия, прокурор или следовател и за прекратяване на гласуването поради изчерпване на местата, на каквото основание е приет оспорен из пред тричленния състав акт.

Оспореното пред тричленния състав на съда решение на ВСС, с която е прекратено гласуването за повишаване на жалбоподателя в длъжност е решение по чл. 193, ал. 3 ЗСВ, съгласно който Висшият съдебен съвет приема решение за повишаване или за преместване на съдия, прокурор или следовател по поредността на класирането до попълване на местата. Като прекратява гласуването спрямо кандидата поради попълване на местата ВСС отказва повишаването му по тази причина поради попълване на местата.

При приемането на решението по чл. 193, ал. 3 Висшият съдебен съвет извършва проверката по ал.4 дали класираният на първо място кандидат отговаря на изискванията за стаж по чл. 164, както и дали притежава необходимите професионални и нравствени качества.

В чл. 193, ал.5 е предвидено, че Висшият съдебен съвет с решение отказва назначаването на кандидат, за когото е установил, че не отговаря на изискванията по чл. 162 и чл. 164 и в този случай се назначава следващият класиран кандидат, който отговаря на изискванията.

Както в чл. 193, ал.3, така и в чл. 193, ал. 5 ЗСВ се предвижда назначаване на класиран кандидат, като назначаването на кандидата може да се предхожда от отказ за назначаване на предходно класиран кандидат поради това, че не отговаря на изискванията по чл. 162 и чл. 164 и да се следва от отказ за назначаване на последващо класиран кандидат поради попълване на местата / прекратява се гласуването спрямо кандидата,

Тълкуването на разпоредбата на чл.193 ЗСВ налага извода, че решението по ал.5 съдържа две волеизявления: за отказ да се назначи кандидат, който не отговаря на изискванията на чл.162 и чл.164 и за назначаване на следващия кандидат, който отговаря на законовите изисквания. Волеизявлението на ВСС във втората му част инкорпорира в себе си решението по ал.3 за повишаване или преместване на съдия, прокурор или следовател. Решението на ВСС, с което се прекратява гласуването поради попълване на местата в хипотезата на чл.193, ал.3 ЗСВ по правната си същност представлява отказ за назначаване на кандидата, тъй като е негативно по своя характер за него и пречатства възможността същият да бъде повишен. По тези съображения следва да се приеме, че решенията на ВСС по чл.193, ал.3 ЗСВ за повишаване в длъжност по поредността на класирането и за прекратяване на гласуването поради изчерпване на местата по своята правна природа са актове, които са със същия характер с решението по ал.5 на цитираната разпоредба, поради което и редът за оспорването им следва да бъде един и същ - този по чл.187 ЗСВ. Приложими са разпоредбите на специалната норма на чл.187,

ал.3 ЗСВ, която предвижда едноинстанционност на съдебното производство. Следва да се има предвид и обстоятелството, че се касае до решения на ВСС в една и съща процедура по провеждане на конкурс за съответен орган на съдебната власт, поради което различен режим на оспорване на постановените по него решения не може да бъде възприет. Ето защо, в случая е неприложима общата клауза на чл.36 ЗСВ, предвиждаща съдебното производство по оспорване на решенията на ВСС да се провежда на две инстанции по правилата на общия АПК.

Освен това, разпоредбата на чл. 193 ЗСВ се съдържа в раздел IIа уреждащ конкурса за повишаване в длъжност и за преместване на съдия, прокурор и следовател в органите на съдебната власт.

В чл. 193, ал.6 изрично е предвидено, че решението на Висшия съдебен съвет по ал. 5, с което ВСС отказва назначаването на кандидат, за когото е установил, че не отговаря на изискванията по чл.162 и 164 може да се обжалва при условията и по реда на чл. 187.

В разпоредбата на чл. 193 ЗСВ /Изм. ДВ бр.1 от 2011 г./ не е предвидено изрично обжалване на решението на Висшият съдебен съвет по ал.3 за повишаване или за преместване на съдия, прокурор или следовател по поредността на класирането до попълване на местата.

Решението на ВСС за повишаване и преместване, свързано с поредността на класирането на кандидатите, както и решението, с което се прекратява гласуването относно определен кандидат поради попълване на местата, също може да засегне права, поради което се допуска неговото обжалване, въпреки, че не е изрично предвидено в разпоредбата на 193 ЗСВ. Поради това разпоредбата на чл. 193, ал. 6 ЗСВ следва да се тълкува систематично, в смисъл, че решенията по чл. 193, по ал. 5 и ал.3 за която изрично не е предвидено обжалване/могат да се обжалват при условията и по реда на чл. 187. Целта на закона е конкурсната процедура да приключи с обжалване на една съдебна инстанция. Това тълкуване на чл. 193 е с оглед целта на закона, а не е разширително тълкуване. При сравнение с раздел II от ЗСВ е видно, че както решението на ВСС по чл. 186, ал. 7 ЗСВ, с което се приема окончателния списък на одобрените кандидати за младши съдии и младши прокурори по съответните длъжности съобразно заявеното им желание, така и решението по чл.186а, ал.6, с което ВСС отказва назначаването на кандидат, за който е установил, че не отговаря на изискванията по чл.162 и 164 подлежи на обжалване пред тричленен състав на Върховния административен съд, чието решение е окончателно - чл. 187, ал. 3 ЗСВ.

Като има предвид изложените мотиви и на основание чл. 215, т.4 АПК, във връзка с чл.229, ал.2 АПК Върховният административен съд, Петчленен състав-II колегия

ОПРЕДЕЛИ:

Отменя определението за даване ход на делото по същество.

ОСТАВЯ БЕ З РАЗГЛЕЖДАНЕ жалбата на Александър Драгомиров Цонев

срещу решение № 8578 от 13.07.2015 г. по адмд. № 4953/2015 г. на Върховния административен съд, Шесто отделение.

ПРЕКРАТЯВА производството по адмд. № 10552/2015 г. на Върховния административен съд, Петчленен състав - II колегия.

Определението не подлежи на обжалване.

Вярно с оригинала,
секретар:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: л/Ваня Анчева
ЧЛЕНОВЕ: л/Иовка Дражева
 л/Таня Вачева
 л/Иван Раденков
 л/Павлина Найденова

п.н.

