

Чрез Административен съд – Варна  
адм. дело № 438 от 2018г., IV състав  
До Върховния административен съд

#### КАСАЦИОННА ЖАЛБА

От Инициативен комитет за местен референдум за Морската градина  
и крайбрежната зона на град Варна, чрез Юлиан Атанасов Чолаков  
адрес: бул. „Владислав Варненчик“ № 133, бл.40, вх.А, ап.43, гр. Варна 9004

СРЕЩУ решение № 1154 от 30.05.2018г. по адм. д. № 438 от 2018г. на АдСВ

Уважаеми Върховни съдии,

Предмет на делото пред първоинстанционния съд е искането за обявяване нищожността на Решение № 2137 от 29.11.2017г. по адм.д. № 2172/2017г. на Адм. съд – Варна с ответник председателят на ОбС Варна. Съдът е отхвърлил иска като неоснователен, игнорирайки тихомълком всички основания и оплаквания в жалбата.

Настоящото оспорване е на основание чл.209 т.1, 2 и 3 от АПК. Обжалваното решение е недопустимо, респективно нищожно поради неосъществено правосъдие и неправилно поради нарушение на материалния закон, съществено нарушение на съдопроизводствените правила и необоснованост. Неправилно са присъдени и разноски на основание чл.143 ал.3 от АПК.

За да приеме за неоснователен иска за обявяване нищожността на Решение № 2137 от 29.11.2017г. по адм.д. № 2172/2017г. на Адм. съд – Варна, първоинстанционният съд се е позовал на несъществуващото твърдение на ищеца, цитирам: „Твърди, че съдът е приел извършването на процесуални действия без представителна власт.“

Напротив. Решението е нищожно не поради липса на образователен ценз или правомощия на съдията, а поради неосъществено правосъдие – справедливо или не. За валидността на съдебния акт е от значение не само компетентността на съда, но и редица други посочени по-долу фактори, включително дали с него е правораздавано по конкретния спорен въпрос. За да е осъществено правосъдие, трябва да има съответствие между предмета на спора и доводите на страните от една страна, а от друга мотивите и диспозитива на съда. Това се отнася и за случаите, когато искането е определено за недопустимо с доводи за неоснователност, макар настоящият случай да не е точно такъв. Тук съдът се е позовал на действително неоснователно, но в действителност несъществуващо оплакване на ищеца, измислено от самия съд.

Правилно съдът е приел че обхватът на проверката в производството по чл.128, ал.1, т 8 от АПК, с оглед обхвата на подадения иск, се ограничава само до валидността на съдебния акт, но е пропуснал да отбележи, че трябва да се изследват всички възможни основания, обуславящи тази нищожност.

При това тази проверка следва да се извърши от съда в нейната пълнота с оглед служебното начало и принципа за истинност.

Съгласно чл.9 ал.3 от АПК съдът следва да указва на страните, че за някои обстоятелства от значение за решаване на делото те не сочат доказателства, а съгласно чл.7 ал.2 от АПК на преценка подлежат всички факти и доводи от значение за случая.

С оглед данните по делото, съдът не е съобразил тези основни принципи на административния процес, като е действал изключително формално и необосновано при разглеждането на делото и постановяването на съдебния акт.

В тази насока съдът е предположил /изчерпателно!/, че за да е валидно едно решение, то следва да бъде постановено от надлежен орган, функциониращ в надлежен състав, в пределите на правораздавателната дейност на съда, да са спазени изискванията за писмена форма и подпис, както и да може да бъде разбрана изразената от съда воля.

Въпреки тази предположителност, съдът изобщо не е коментирал и аргументирал относно /не/изразената воля и пълната неразбираемост на решението, обуславящи претендираната нищожност на Решение № 2137 от 29.11.2017г. по адм. дело № 2172 от 2017г. по описа на Административен съд – Варна, V състав.

Действително според най-честите случаи в съдебната практика, нищожност на съдебно решение се обявява в случаите, когато съдебният акт е произнесен, съответно подписан от лице, което не е на длъжност, даваща му право да го издаде; когато е извън правораздавателната власт на съда; когато решението не е подписано от мнозинството от съдебния състав; не е изложено в писмена форма; при абсолютна неразбираемост волята на съда; при невъзможно изпълнение с оглед научните и технически постижения на съвременната цивилизация; касае изпълнение на действие, съставляващо престъпление или е несъвместимо с основите на действащия правен ред.

От друга страна изключително тежките пороци не са изчерпателно изброени, поради което съдът може да установи и други случаи, когато решението е нищожно, ако констатира такива тежки пороци.

В случая са обсъдени само малка част от хипотезите за нищожност на съдебното решение, при което с оглед данните по делото е направен необоснован и неправилен извод за неоснователността на предявения иск, тъй като съдът не е съобразил тежките пороци на решението, водещи до нищожността на последното.

С оглед на служебното начало, съдът е следвало да изследва всички възможни пороци на решението, обуславящи нищожност дори извън тесния кръг на посочените по-горе основания, особено изрично и конкретно посочените от ищеца.

Първоинстанционният съд се е съобразил само частично с изложените в иска обстоятелства, като е извършил само формална проверка на възможните пороци и то само по формален принцип – дали е постановено от надлежен орган, функциониращ в надлежен състав, в пределите на правораздавателната дейност на съда, дали са спазени изискванията за писмена форма и подпис.

Обобщавайки исковите претенции, съдът е възприел, че нищожността на Решение № 2137 от 29.11.2017г. по адм. дело № 2172 от 2017г. по описа на Административен съд – Варна, V състав се твърди поради непроизнасяне на съда (постановил нищожно решение) по основното спорно обстоятелство – нищожността на писмо от 18.06.2013 година на председателя на Общинския съвет гр. Варна, както и че съдът е отхвърлил искането за събиране на доказателства, като в мотивите на оспореното съдебно решение липсва каквото и да е произнасяне по наведеното твърдение за нищожност на посоченото по-горе писмо. Съдът е възпроизвел и твърдението, че съдът (постановил нищожно решение) е приел извършването на процесуални действия без представителна власт.

Наистина тези пороци са съществени, но искът не се базира основно на тях, доколкото сами по себе си те касаят неправилност на решението, като са изложени от съда илюстративно, а не като процесуални нарушения, които са допринесли за реализирането на по-съществените пороци - **несъвместимост с основите на действащия правен ред и абсолютна неразбираемост волята на съда.**

Съществените аргументи, които са пропуснати и заобиколени от съда са, че е нарушен основен принцип в правото, че със съдебното решение следва да се решава основният спорен въпрос по същество, след изчерпателно разглеждане на жалбата и преценка на доводите на страните.

Нарушен е и друг основен принцип, залегнал в чл.121 от Конституцията, съгласно който съдилищата осигуряват равенство и условия за състезателност на страните в съдебния процес, производството по делата осигурява установяването на истината и актовете на правораздаването се мотивират.

**Основното твърдение в случая е, че е налице диспозитив по същество, с който жалбата е отхвърлена фактически без да бъде разгледана, което на практика се явява отказ от правосъдие, неосъществено правосъдие.**

Безспорно е според даденото разрешение в т.18 от Тълкувателно решение № 1 от 04.01.2001г. на ВКС по т. гр. дело № 1/2000г., ОСГК, което е задължително за съдилищата, диспозитивът на решението, с който съдът се произнася относно спорното право, въведено с основаниято и петитума на иска като предмет на делото, е източник на силата на пресъдено нещо. Именно това е аргументът, посочен в иска, който съответства на тежкия порок несъвместимост с основите на действащия правен ред. При това съдът, постановил решението, чиято нищожност се иска да се прогласи, е издал съдебен акт, в който диспозитивът и мотивите са в пълна дисхармония.

Прието е в съдебната практика, че мотивите на решението не съставляват част от съдържанието на решението - чл. 236, ал.1 ГПК, а се излагат „към решението“ - чл.236, ал.2 ГПК. В този смисъл, нарушаването на изискването за мотивираност на съдебния акт не означава липса на решение, а е основание за неговата отмяна като неправилно.

В същото време липсата на мотиви или противоречието с диспозитива, както и тяхната неразбираемост, могат да доведат до неразбираемост и на волята на съда, какъвто порок, водещ до нищожност, е наличен и в процесния случай. Самото решение е на практика с ясно изразена неяснота на изразената воля, до степен на пълна неразбираемост на тази воля и на самото съдебно решение. Именно този аргумент съответства на тежкия порок абсолютна неразбираемост волята на съда.

Съдът не се е произнесъл относно тези пороци на решението, чиято нищожност се твърди. Не се е произнесъл и относно евентуалното съображение за магистратско престъпление по служба, ако е целяно неустановяване и прикриване на данните за друго престъпление, извършено от служители в ГД „ГРАО“ при съставянето на протокола за проверката на подписката – официален удостоверителен документ с невярно съдържание, използван като основание за отхвърляне на предложението за местен референдум за Морската градина и крайбрежната зона на град Варна с подписка. За наличието на подобни престъпления има заведени прокурорски преписки, чието разглеждане е в ход. Съдът е следвало поне да обсъди тези съображения за възможни престъпления, доколкото това е част от проверката за валидността на решението, независимо, дали приема и ли не приема тези аргументи.

Допуснати са редица съществени нарушения на съдопроизводствените правила. Между тези нарушения неизчерпателно могат да се споменат неточното и невярно протоколиране или редактиране на протоколите от о.с.з., както и потенциалното манипулиране на звукозаписите от съдебните заседания, които в определени комплицирани случаи стават технически неизползваеми в този съд.

**Налице е непроизнасянето в срок относно исканията за поправки на протокола, включително разглеждането на тези поправки извън хода на самото дело при вече постановено съдебно решение.** Буди съмнение и бързото произнасяне по делото и то точно в момента, в който има подадено искане за поправки на протокола от с.з. за даване на нов срок за писмени бележки след извършване на поправките.

Неправилно се твърди в решението, че в съдебно заседание ищецът, чрез представляващия си, не изразява становище по иска, след като е видно че има изрично писмено становище, депозирано по време на самото с.з. на 18.05.2018г. Това становище е изцяло игнорирано, като аналогично на протокола от с.з. на тази дата, в съдебното решение фактите са манипулирани отново с невярната констатация, че „В съдебно заседание ищецът, чрез представляващия си, не изразява становище по иска.“

Налице е пълно игнориране на исканията по доказателствата, исканията за спиране на делото с оглед произнасяне на ВАС по подадена жалба за бавност, както и отправеното искане за предоставяне на възможност за депозиране на писмени бележки.

В протокола от с.з. на 06.06.2018г. под диктовката на съдията е протоколирано невярното обстоятелство, че страните били **призовани редовно** (?) и нямало пречка да се даде ход на производството по молбата за поправки в протокола от с.з. на 18.05.2018г.

В действителност, съгласно чл.56 ал.3 изр.1 от ГПК, призоваването се извършва най-късно една седмица преди заседанието, а инициативният комитет е уведомен за това заседание на 04.06.2018г. около 16:20ч. по телефона, тоест само един ден преди заседанието. Освен това изпратената по пощата на 28.05.2018г. молба за поправки в протокола от с.з. на 18.05.2018г. е регистрирана в съда с вх.№ 9832 от 30.05.2018г. Това означава, че разпореждането от 30.05.2018г. на съдия Евгения Баева за насрочване на о.с.з. на 06.06.2018г. е не само закъсняло и в нарушение на чл.56 ал.3 изр.1 от ГПК, но то може да е **антидатирано** с невярната дата 30.05.2018г., тъй като е предадено на съдебния деловодител за регистриране в деловодната система и съобщаване на страните по телефона на 04.06.2018г. около 16:20ч., както беше позочено по-горе.

По делото са налице очевидни основания за отвод на всички съдии в Адм. съд - Варна, които са отчетени от самоотвелите се съдии, но не и от съдия Евгения Баева.

Поотделно или кумулативно, посочените съдопроизводствени нарушения опорочават съдебния акт до толкова висока степен на незаконосъобразност, че за такъв акт няма място в правния мир на правовата държава, каквата е Република България според Конституцията.

На практика не е осъществено правосъдие или правораздаване, а произвол.

Ето защо моля да обявите обжалваното решение за недопустимо, респективно нищожно или да го отмените като неправилно със законните последици и ни присъдите направените разноски за държавна такса за двете съдебни инстанции.

Приложение: Препис от касационната жалба.

Гр. Варна, 15.06.2018г.

С уважение: . . . . . / Юлиян Чолаков /