

СЪДЕБНА ПРАКТИКА

СЪДЕБНА ПРАКТИКА ПО ЗАКОНА ЗА АДВОКАТУРАТА

1. Постановеното отписване на адвокат по чл. 22, ал. 1, т. 2 от ЗА е акт извън юрисдикцията на Върховния касационен съд.

Решенията на Висшия адвокатски съвет по жалби срещу решения на други органи по Закона за адвокатурата подлежат на съдебен контрол само при наличие на изрична уредба.

Чл. 7, ал. 5 ЗА

Чл. 22, ал. 1, т. 2 ЗА

Определение № 735/17.05.2008 г. по гр. д. № 2612/2007 г. на ВКС, V г. о.

Докладчик съдията Емил Томов

Производството е по чл. 7, ал. 5 и сл. от Закона за адвокатурата (ЗА).

Образувано е по жалба на Я. Я. от гр. Р. срещу решение на Висшия адвокатски съвет от 30.03.2007 г. с изх. № 192 от 5.04.2007 г., с което е оставена без уважение жалбата на Я. Я. против решение на Адвокатския съвет на П. адвокатска колегия по протокол № 1 от 24.01.2007 г. за отписването му като адвокат на основание чл. 22, ал. 1, т. 2 от Закона за адвокатурата.

В жалбата се поддържа твърдение за необоснованост и незаконосъобразност на решението. Неправилно, макар и в буквално приложение на закона, Висшият адвокатски съвет приема наличие на формално основание за отписване. Следвало е да бъде дадена възможност на жалбоподателя да заличи фирмата си на

едноличен търговец, да бъде даден срок за отстраняване на пречката.

Ответникът Висш адвокатски съвет е заявил становище, че жалбата е неоснователна.

Жалбата е подадена в срока по чл. 7, ал. 5 от ЗА, но срещу акт, който не подлежи на съдебно обжалване, и е процесуално недопустима.

Висшият адвокатски съвет се е произнесъл по жалба срещу решение за отписване на адвокат при основанието на чл. 22, ал. 2 вр. чл. 22, ал. 1, т. 2 от ЗА, като в случая не се касае за решение на дисциплинарен орган, нито е наложено дисциплинарно наказание на адвокат Я. Я. по реда и при условията на ЗА. Констатирано е обстоятелство, последица от което е задължението на съответния адвокатски съвет да постанови отписване на адвоката с решение, а при изменение на обстоятелствата, т.е. при отпадане на пречката по чл. 5 от ЗА, да го впише отново.

Съдебно обжалване ще е допустимо единствено в случай на дисциплинарна санкция по реда на глава XIII от ЗА, а спрямо жалбоподателя дисциплинарно производство не се е развило и чл. 133 от ЗА не е намерил приложение.

Постановеното отписване на адвокат по чл. 22, ал. 1, т. 2 от ЗА е акт извън юрисдикцията на Върховния касационен съд и от разпоредбата на чл. 22, ал. 3 от ЗА не следва обратното.

Съображенията за това са следните.

Постановените от Висшия адвокатски съвет решения по жалби срещу решения на други регламентирани в Закона за адвокатурата органи ще подлежат на съдебен контрол само тогава, когато стриктни по характера си норми изрично регламентират това – хипотезите на чл. 7, чл. 13, ал. 4, чл. 53, ал. 2, чл. 61, ал. 4, чл. 116, ал. 1 и чл. 130, ал. 2 от Закона за адвокатурата. В тези случаи, уредени изчерпателно, се касае за съдебно производство извън общия ред на гражданския или административен процес и основание за допускането му е или изричното посочване на Върховния касационен съд като съдебен орган, пред който да се развие обжалване, или пряко препращане към чл. 7, ал. 7 от ЗА, според която норма Върховният касационен съд разглежда жалбата в тричленен състав, в открито съдебно заседание с призоваване на кандидата и представител на Висшия адвокатски съвет и се произнася с решение, което е окончателно. Изрично уредената в закона изчерпателност на основанията за съдебна намеса е проявление на залегналия в Конституцията и изведен в чл. 2, ал. 1 от ЗА принцип на независимост, изключителност и самоуправление на българската адвокатура.

Ето защо регламентирането на съдебна компетентност не може да бъде изведено по тълкувателен път от дефинираното в чл. 22, ал. 3 общо препращане към „реда на чл. 7“, аналогично по чл. 88, ал. 5, чл. 106, ал. 4 от ЗА. Тези процесуални норми регламентират вътрешния контрол от страна на Висшия адвокатски съвет спрямо решенията на съветите в колегиите, постановявани по конкретни въпроси в рамките на компетентността им.

По правило решенията на Висшия адвокатски съвет са задължителни за адвокатските съвети, както и за адвокатите, съгласно повелителната норма на чл. 122, ал. 2 от ЗА. Когато законът дава основание да се обжалва решение на Висшия адвокатски съвет, регламентира това по два начина: чрез изричното посочване на Върховния касационен съд като съдебен орган, пред който да се развие обжалване, или чрез изрично препращане към чл. 7, ал. 7 от ЗА, но не и чрез общо препращане към „реда на чл. 7“. Постанovenите от Висшия адвокатски съвет решения по жалби срещу решения на други органи по ЗА подлежат на съдебен контрол само при наличие на изрична уредба. Щом настоящият случай е извън хипотезите на чл. 7, ал. 4–7, чл. 13, ал. 4, чл. 53, ал. 2, чл. 61, ал. 4, чл. 116, ал. 1–3 и чл. 130, ал. 2 от Закона за адвокатурата, жалбата е недопустима и производството по нея следва да бъде прекратено.

2. Нормата на § 3, ал. 1 и ал. 3 от преходните и заключителни разпоредби на Закона за адвокатурата е приложима само по отношение на адвокатите, които са били придобили адвокатска правоспособност при влизане в сила на 1.03.2008 г. на Закона за адвокатурата.

§ 3, ал. 1 и ал. 3 от ПЗР ЗА.

Решение № 971/11.07.2008 г. по гр. д. № 732/2008 г. на ВКС, IV г. о.

Докладчик съдията Жанин Силдарева

Производството е по чл. 7, ал. 5 от Закона за адвокатурата (ЗА).

Образувано е по жалба на А. Ц. А. от гр. С. срещу решение по протокол № 52 от 18.01.2008 г. на Висшия адвокатски съвет, с което е оставено в сила решение от 11.12.2007 г. по

протокол № 23 на С. адвокатски съвет за отказ да бъде вписан жалбоподателят като адвокат в С. адвокатска колегия на основание чл. 6, ал. 3 ЗА.

Върховният касационен съд разглежда жалбата и провери съдебния акт с оглед посочените касационни основания и съобразно изискванията на чл. 218ж, ал. 1 ГПК.

Жалбата е подадена от надлежна страна и е допустима.

Разгледана по същество, е неоснователна.

С. адвокатски съвет с решение от 11.12.2007 г. по протокол № 23 е отказал да впише като адвокат жалбоподателя Ц. Мотивирал се е с това, че той не е положил предвидения в ЗА изпит по чл. 4, ал. 1, т. 4, който е задължителен за кандидатите, които нямат 5 години юридически стаж. Ц. не е отговарял и на изискванията, установени в чл. 6, ал. 3 от ЗА за приемането му за адвокат без полагане на изпит, тъй като не е имал 5-годишен юридически стаж.

С решение от 18.01.2008 г., отразено в протокол № 52, съставен за заседанието, Висшият адвокатски съвет е оставил в сила решението на С. адвокатски съвет.

Жалбоподателят развива довод, че по отношение на него не следва да се прилага разпоредбата на чл. 4, ал. 1, т. 4 от ЗА, а следва да намери приложение разпоредбата на § 3, ал. 1 и 2 от ПЗР на ЗА, съгласно която лицата, придобили адвокатска правоспособност до влизане в сила на закона, запазват правата си, като в 6-месечен срок от влизането му в сила следва да заявят пред съответния адвокатски съвет обстоятелствата, подлежащи на вписване. Волеизявление за упражняване на тази правна възможност жалбоподателя е изразил с подаденото от него до

С. адвокатски съвет заявление за вписване в адвокатския регистър, заведено с вх. № 2119/4.12.2007 г.

От представените документи към заявлението за вписване се установява, че след завършване на висше образование със специалност „право“ през 1999 г. и придобиване на правоспособност на 7.04.2000 г. Ц. е бил приет и вписан като адвокат в С. адвокатска колегия на 17.05.2000 г. и е напуснал на 18.09.2001 г. При тези данни позоваването на § 3, ал. 1 и 3 ПЗР на ЗА е неоснователно, тъй като нормата е приложима само по отношение на адвокатите, които са били придобили адвокатска правоспособност при влизане в сила на 1.03.2008 г. на ЗА (обн., ДВ, бр. 59/20.07.2007 г.). Ц. е загубил адвокатска правоспособност през 2001 г. поради напускане, поради което няма основание да се ползва от нормата на § 3, ал. 1 ПЗР на ЗА.

Към датата на подаване на молба за придобиване на права на адвокат Ц. е имал юридически стаж по смисъла на § 1, т. 1 от ДР на ЗА, както следва: 1 година като съдебен кандидат; 1 г., 4 м. и 1 ден като адвокат и 1 година като юрисконсулт или общо 3 години и 4 месеца и 1 ден. Въз основа на този безспорно установен факт е направен законосъобразен извод, че към 4.12.2007 г. – датата на подаване на молбата до С. адвокатски съвет, по отношение на Ц. не са били налице предпоставките, установени в нормата на чл. 6, ал. 3 ЗА, за придобиване права на адвокат без полагане на предвидения в закона изпит.

Постановеният отказ за вписване като адвокат на жалбоподателя Ц. е законосъобразен, поради което не са налице основания за отмяната

му. Жалбата като неоснователна следва да се остави без уважение.

3. В процедурата за приемане в адвокатската колегия и вписване в регистъра на адвокатската колегия и Единния регистър на адвокатите при Висшия адвокатски съвет **Върховният касационен съд се произнася само в хипотезите на чл. 7, ал. 5 и чл. 9, ал. 6 от Закона за адвокатурата.**

Чл. 7, ал. 5 ЗА

Чл. 9, ал. 6 ЗА

Определение № 626/18.11.2009 г. по гр. д. № 586/2009 г. на ВКС, III г. о.

Докладчик съдията Ценка Георгиева

Производството е по чл. 274–278 ГПК.

Образувано е по частна жалба на А. А. от гр. София срещу определението № 251/21.05.2009 г. по ч. гр. д. № 182/2009 г. на ВКС, IV г. о., с което е оставена без разглеждане жалба, вх. № 1027/18.12.2008 г., подадена от А. А. против Висшия адвокатски съвет.

Върховният касационен съд намира, че частната жалба е подадена в срока по чл. 275, ал. 1 ГПК срещу подлежащ на обжалване съдебен акт и е процесуално допустима.

За да се произнесе по основателността ѝ, Върховният касационен съд взе предвид следното.

За да остави без разглеждане жалбата на А. А., съдът е приел, че не е компетентен да се произнесе по направените в жалбата на А. А. искания срещу Висшия адвокатски съвет, а именно – да се задължи Висшият адвокатски съвет да предостави отговорите от писмената му работа и да се установи, че писмената му работа от 16.11.2008 г. неправил-

но е оценена „неиздържал“. Върховният касационен съд е приел, че в процедурата за приемане в адвокатската колегия и вписване в регистъра на адвокатската колегия и Единния регистър на адвокатите при Висшия адвокатски съвет, Върховният касационен съд се произнася само в хипотезите на чл. 7, ал. 5 и чл. 9, ал. 6 от Закона за адвокатурата (ЗА). В случая не се обжалват актове на Висшия адвокатски съвет от посочения вид.

Определението е правилно.

Съдебен контрол на актовете на Висшия адвокатски съвет във връзка с провеждането на изпит за адвокати и младши адвокати, е предвиден в чл. 7, ал. 5 ЗА относно решението и мълчаливият отказ на адвокатския съвет по чл. 6, ал. 2 ЗА и чл. 9, ал. 6 ЗА относно отказът за вписване и за издаване на адвокатска карта. Жалбата на А. А. не е против някои от посочените актове или отказ от издаване на решение от Висшия адвокатски съвет. Жалбата съдържа искания да се задължи Висшият адвокатски съвет да предостави писмената работа на жалбоподателя и с решението си Върховният касационен съд да приеме за установено, че писмената му работа от 16.11.2008 г. „решаване на казуси“ неправилно е оценена „неиздържал“. На Върховния касационен съд не е предоставена компетентност по така формулираните от жалбоподателя искания.

Неоснователни са доводите на частния жалбоподател, основани на чл. 2 ГПК. Субективните права съществуват само по силата на правната норма, която определя съдържанието им и начина на защита. Нито ЗА, нито Наредба № 2/29.10.2004 г. за условията и реда за провеждане на изпита за адвокати и

младши адвокати (обн., ДВ, бр. 99 от 2004 г.) признават право на преразглеждане на писмената работа от изпита и оценяването ѝ от съда.

По изложените съображения определението на ВКС, IV г. о. е правилно и следва да се остави в сила.

4. Редът за провеждане на изпити за адвокати се определя с наредба на Висшия адвокатски съвет.

Не се предвижда съдебен контрол на действията и оценките на комисията, провеждаща изпит за адвокати и младши адвокати.

Определение № 744/30.12.2009 г. по ч. гр. д. № 567/2009 г. на ВКС, IV г. о.

Чл. 7, ал. 5 ЗА

Чл. 8, ал. 2 ЗА

Чл. 9, ал. 6 ЗА

Докладчик съдията Светла Чачева

Производството е образувано по молба, подадена от А. А. от гр. С., с която се иска да се признае за установено, че Висшият адвокатски съвет е възпрепятствал по незаконен начин молителя да се яви на устен изпит и да упражнява професията адвокат. Изложени са твърденията, че на 13.06.2009 г. молителят се е явил на писмен изпит – решаване на тест; че с оглед на резултатите от теста не е бил допуснат до писмения изпит, проведен на следващия ден; че не му е бил представен препис от изпитната му работа от 13.06.2009 г.; лишен е бил от възможността за преразглеждане на изпитната му работа; че отказът да му се предостави писмената му работа по същество си е бездействие, бъдещо съмнение за злонамереност, с които действия Висшият адвокатски съвет е нарушил лични негови права, гарантира-

ни от Конституцията на Република България.

Ответникът по молбата – Висшият адвокатски съвет, не взема становище.

Върховният касационен съд намира, че производството по молба вх. № 926 от 8.07.2009 г. е недопустимо.

Съгласно чл. 7, ал. 5 ЗА и чл. 9, ал. 6 ЗА на обжалване пред Върховния касационен съд подлежат само решението или мълчаливият отказ на Висшия адвокатски съвет за приемане на адвокати в адвокатската колегия, както и отказът за вписване в регистъра на адвокатската колегия и в Единния регистър на адвокатите при Висшия адвокатски съвет и за издаване на адвокатска карта. Редът за провеждане на изпити за адвокати се определя с наредба на Висшия адвокатски съвет (чл. 8, ал. 2 ЗА), в която Наредба № 2 от 2004 г. не се предвижда съдебен контрол на действията и оценките на комисията, провеждаща изпит за адвокати и младши адвокати.

Съдържащите се в молбата твърдения и искания по съществото си съставляват претенция за установяване по съдебен ред на факти, които законът не е предвидил изрично в предмет на установителен иск (чл. 124, ал. 4 ГПК), поради което производството по делото е недопустимо.

5. Изискването наименованието на дружеството да съдържа думите „адвокатско дружество“, както и имената на един или няколко съдружници, е императивно. Липсата на думите „адвокатско дружество“ и на имената на един или няколко съдружници в наименованието на дружеството води до отказ от впис-

ване на дружеството в регистрите на адвокатските дружества.

Решение № 1020/25.06.2010 г. по гр. д. № 5007/2008 г. на ВКС, II г. о.

Чл. 59, ал. 1 ЗА

Докладчик съдията Бранислава Павлова

Производството е по чл. 7, ал. 5 от Закона за адвокатурата (ЗА).

Н. Н. е обжалвала решението на Висшия адвокатски съвет № 165/26.09.2008 г., с което е оставена без уважение жалбата ѝ срещу решението, прието с протокол № 12/08.07.2008 г., с което е отказано вписване на дружество „ВТ“ в регистъра на адвокатските дружества на С. адвокатска колегия.

В жалбата се поддържа, че постановеното решение противоречи на ЗА, Договора за създаване на Европейската общност и Директива 98/5/ЕО и се иска да бъде отменено и да се постанови вписване на адвокатското дружество. Направено е и искане за отправяне на преюдициално запитване до СЕС във връзка с приложението на чл. 11, т. 2 от Директива 98/5/ЕО.

Представителят на Висшия адвокатски съвет изразява становище, че с изменението на Наредба № 3 от 29.10.2004 г. за водене и съхраняване на регистрите от адвокатските съвети (обн., ДВ, бр. 107 от 7.12.2004 г.) и създаване на нова разпоредба – чл. 23а, е отпаднала пречката за вписване на адвокатското дружество и може да започне ново охранително производство.

По подадената жалба Върховният касационен съд намира следното.

Подадено е заявление за вписване в регистъра на адвокатските дружества към С. адвокатски съвет на Адвокатско дружество „ВТ“ със съд-

ружници Р. В., А. Т. и Н. Н. Първите двама са членове на адвокатска колегия в чужбина, а в България са вписани в Единния регистър за чуждестранни адвокати по чл. 13, ал. 1 от ЗА, а Н. Н. е член на С. адвокатска колегия.

С. адвокатски съвет не е уважил искането за вписване, като се е мотивирал с разпоредбите на чл. 3, ал. 21, чл. 15, чл. 16, чл. 10а, ал. 2, чл. 52, ал. 1 и чл. 60 от ЗА, съгласно които чуждестранните адвокати от страни – членки на Европейския съюз, могат да практикуват под професионално звание по произход в приемащата държава-членка, както и да бъдат съдружници в адвокатско дружество или съдружие след вписване в адвокатска колегия, намираща се на територията на приемащата държава-членка. С. адвокатски съвет се е позовал на чл. 10 и чл. 11 от Директива 98/5/ЕО, съгласно които условията и редът, по които се упражнява съвместна практика в приемащата държава-членка, се уреждат от законите, правилниците и наредбите в тази държава.

Висшият адвокатски съвет е останал без уважение жалбата срещу отказа да се впише адвокатското дружество. Той е приел, че ЗА съдържа подробна регламентация за статута на чуждестранните адвокати, включително и на гражданите на държавите – членки на ЕС, като разпоредбите на Директива 98/5/ЕО са имплементирани чрез нормите на чл. 11–19а от ЗА. Според Висшия адвокатски съвет тези разпоредби изискват членовете на адвокатските дружества, учредени по реда на чл. 57 от ЗА, да имат качествата на адвокат при условията на чл. 3, ал. 2 и 4 от ЗА. По отношение на чуждестранните

адвокати вписването в регистъра по чл. 13 от ЗА поставя началото на трайното им установяване на територията на Република България, но, за да участват като съдружници в адвокатско дружество, трябва са вписани в адвокатска колегия – чл. 60 от ЗА. Прието е също така, че наименованието на дружеството не е съобразено с изискването на чл. 59, ал. 1 ЗА, като изискуемите думи „адвокатско дружество“ липсват.

В жалбата се поддържа, че отказът да се впише адвокатското дружество противоречи на чл. 12 от ЗА, съгласно който чуждестранните адвокати, вписани в регистъра към Висшия адвокатски съвет, са равнопоставени с българските адвокати, както и на Договора за създаване на Европейска общност относно правото на установяване за осъществяване на професионална дейност (чл. 43) и на чл. 11, т. 2 от Директива 98/5/ЕО.

Върховният касационен съд, като прецени доказателствата по делото и обсъди доводите на страните, намиращи следното.

Директива 98/5 ЕО на Европейския парламент и Съвета има за цел да улесни постоянното упражняване на адвокатската професия в държава-членка, различна от държавата, в която е придобита професионалната квалификация. В чл. 11, ал. 1, т. 3 от Директивата е предвидено, че приемащата държава-членка следва да приеме необходимите мерки за допускане на съвместна практика между няколко адвокати от различни държави-членки, които практикуват под професионалното звание по произход, като условията и редът, по който тези адвокати упражняват съвместна практика в приемащата държава-членка, се уреждат от законите, правилниците и наредбите на

приемащата държава-членка. Директивата е задължителна само по отношение на дължимия резултат за държавите-членки, които следва чрез норми от вътрешното право да осигурят постигането на целите, които тя поставя. В случая това е ЗА, който регламентира придобиването и загубването на адвокатски права, упражняването и организацията на адвокатската професия, статута на чуждестранните адвокати, както и учредяването и прекратяването на адвокатски съдружия. Следователно приложимо е българското законодателство, не се налага тълкуване и прилагане на общностното право и няма основание за преюдициално запитване до Съда на Европейските общности. Формите за съвместно упражняване на адвокатски права са адвокатското съдружие и адвокатското дружество, което се учредява на основание чл. 57 от ЗА. Чуждестранните адвокати, които упражняват адвокатска дейност под наименованието в държавата, в която е придобита адвокатската правоспособност, следва да се впишат на основание чл. 13 от ЗА в Единния регистър на чуждестранните адвокати. С новелата на чл. 23а от Наредба № 3 на Висшия адвокатски съвет (обн., ДВ, бр. 14 от 2009 г.) вписаните от Висшия адвокатски съвет в Регистъра на чуждестранните адвокати обстоятелства подлежат на вписване и в Регистъра на чуждестранните адвокати, които се водят от адвокатските съвети, което се извършва служебно чрез пренасяне на информацията от единия в другия регистър. Това изменение отстранява една от пречките за вписването на адвокатското дружество, в какъвто смисъл е и становището на Висшия адвокатски съвет.

Не е изпълнено обаче друго императивно изискване на закона. Съгласно чл. 59, ал. 1 от Закона за адвокатурата в наименованието на дружеството се вписват думите „адвокатско дружество“ и имената на един или няколко съдружници. В учредителния договор е посочено наименование на дружеството „ВТ“,

т.е. то включва само имената на част от съдружниците, но липсват думите „адвокатско дружество“, което е самостоятелно основание за отказ от вписване на дружеството в регистрите на адвокатските дружества. Ето защо, жалбата е неоснователна и решението на Висшия адвокатски съвет следва да бъде потвърдено.