

РЕШЕНИЕ

№ 6701

гр. София, 07.12.2012 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 4 състав, в публично заседание на 03.12.2012 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Весела Павлова

при участието на секретаря Петя Кръстева, като разгледа дело номер **9270** по описа за **2012** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 – 178 АПК във връзка с чл. 31, ал. 8 от Закона за достъп и разкриване на документите и за обявяване на принадлежност на български граждани към Държавна сигурност и разузнавателните служби на Българската народна армия (ЗДРДОПБГДСРСБНА).
Образувано е по жалба от Б. Б. С. срещу решение № 2-45 от 01.08.2012 г. на Комисията за разкриване на документите и за обявяване на принадлежност на българските граждани към ДС и разузнавателните служби на БНА в частта, с която е установена и обявена принадлежност на лицето към органите по чл. 1 от ЗДРДОПБГДСРСБНА.

Жалбоподателят излага доводи за незаконосъобразност на оспореното решение, като издадено в нарушение на материалния закон и при съществени нарушения на административнопроизводствените правила. Поддържа, че оспореният административен акт е издаден в нарушение на материалния закон, като не е налице първата предвидена предпоставка и е доказано, че не е извършвал публична дейност по смисъла на чл. 3, ал. 2, т. 3 от закона към датата на влизане в сила на закона (23.12.2006 г.). Изразява становище, че във връзка с направената спрямо него проверка не е изискано неговото съгласие, което съставлява съществено нарушение на процедурата, предвидена в чл. 27 от закона. Процесуалният представител адв. Д. поддържа жалбата по наведените в нея съображения, като моли съда да отмени оспорената заповед и да присъди направените по делото разноски.

Ответникът – Комисията за разкриване на документите и за обявяване на

принадлежност на български граждани към Държавна сигурност и разузнавателните служби на Българската народна армия (наричана по-долу Комисията), чрез процесуалния си представител юрк. Т. оспорва жалбата и изразява становище за законосъобразност на оспореното решение. Прави възражение за прекомерност на адвокатското възнаграждение.

Административен съд София град, I отделение, IV състав, след като обсъди доводите на страните и прецени представените по делото доказателства, приема за установено следното от фактическа страна:

Установява се, че съгласно справка от 14.02.2012 г. Б. Б. С. е посочен под № 44 от служителите, извършвали/извършващи публична дейност по смисъла на чл.3, ал. 2, т. 3 от закона в Медицинския университет - П., като заемащ длъжността „ръководител на катедра „Неврология и неврохирургия“ за периода от 13.10.2008 г. до настоящия момент.

От картон обр. 4 е видно, че оспорващият Б. Б. С., [дата на раждане] е вербуван от управление 03, отдел 06, отделение 02 – ДС на 05.03.1980 г., за секретен сътрудник – агент с псевдоним „С.". Данните, отразени в картон обр. 4 като дело № 56504, I-a-33183, категорията на секретния сътрудник, псевдоним „С.", дата на вербовка и структурата, към която е осъществявано сътрудничеството напълно съвпадат с данните, посочени в регистрационния дневник.

От представената регистрационна бланка, съдържаща се в лично дело IА-33183, жалбоподателят е регистриран като секретен сътрудник – агент, с псевдоним „С." към управление III, отдел VI, отделение 2 на под № 56504 на 17.03.1980 г., което съответства на данните в регистрационния дневник.

За лицето са налични и документи от ръководилия го щатен служител, съдържащи се в лично дело IА-33183, както и собственоръчно написана и подписана от жалбоподателя декларация за сътрудничество – обещание от 04.03.1980 г.

Въз основа на горните данни и документи Комисията е издала Решение № 2-45 от 01.08.2012 г. в частта, с която е установена и обявена принадлежност към органите по чл. 1 от ЗДРДОПБГДСРСБНА на лицето Б. Б. С.. Съгласно протокол № 11 от проведено заседание на Комисията от 01.08.2012 г. са присъствали шестима членове, които единодушно са гласували „за" установяване на принадлежност на лицето Б. Б. С. към структурите на ДС и е прието решението да се публикува в публичното пространство по установения за това ред.

Пред съда е прието допълнително споразумение към трудов договор № 692 от 08.10.2008 г., сключено между ректора на МУ – П. и доц.д-р Б. Б. С., д.м., за изменения към трудовия договор, считано от 13.10.2008 г. – заемане на длъжност ръководител катедра по чл. 68, ал.1, т. 5 от КТ.

При така установените факти Административен съд, С. – град направи следните правни изводи:

Видно от данните по делото оспореното решение е съобщено на адресата си на 22.08.2012 г., а жалбата срещу административния акт е подадена чрез КРДОПБГДСРСБНА с вх. № 8462 от 11.09.2012 г. с дата на пощенското клеймо 05.09.2012 г. Следователно, жалбата е подадена в срока по чл. 149, ал 1 от АПК и е процесуално допустима.

Разгледана по същество и след проверка на оспорения административен акт по реда на чл. 168 от АПК на основанията, предвидени в чл. 146 от АПК, жалбата е и основателна по следните съображения:

Оспореното решение е издадено от компетентен орган - Комисията за разкриване на документите и за обявяване на принадлежност на български граждани към Държавна сигурност и разузнавателните служби на Българската народна армия (Комисията), която по силата на чл. 29, ал. 1 от ЗДРДОПБГДСРСБНА е оправомощеният орган, който извършва обявяването на принадлежност на лице към органите по чл. 1 от с.з. - Държавна сигурност и разузнавателните служби на Българската народна армия.

Решението е прието в предвидената от закона писмена форма и има съдържанието, което по отношение обявяването на дейност като секретен сътрудник е посочено в чл. 29, ал. 2, т.2 от ЗДРДОПБГДСРСБНА – съдържа трите имена на жалбоподателя по документ за самоличност; датата и мястото му на раждане; структура, в която е осъществявано сътрудничеството – ДС, управление III-VI-II; качеството, в което е осъществявано сътрудничеството – секретен сътрудник – агент; псевдоним – „С.“, като са описани и документите, въз основа на които е установена принадлежността към органите по чл. 1 от закона; дата на снемане от действащия оперативен отчет (1990 г.); публична длъжност, заемана от оспорващия – ръководител катедра „Неврология неврохирургия“ от 13.10.2008 г. до настоящия момент.

Съдът намира, че решението в оспорената му част е взето при спазване на предвидените в чл. 8 от закона кворум и мнозинство. От общо 9 членове на Комисията на заседанието на 01.08.2012 г. са присъствали 6 членове, като всички членове са гласували „за“ установяване принадлежност на жалбоподателя към органите по чл. 1 от закона.

Съдът намира, че обжалваното решение е издадено при неправилно прилагане на материалния закон.

С обжалваното решение е установена и обявена принадлежността на Б. Б. С. към органите по чл. 1 от закона в качеството на секретен сътрудник – агент въз основа на данните от събраните в хода на административното производство документи – рег. бланка, регистрационен дневник, картон обр. 4, лично дело ІА-33183, рапорт за извършена вербовка; обещание за сътрудничество. Отразените в описаните документи данни относно вербоването на лицето Б. Б. С. не си противоречат, а се припокриват. Изброените документи попадат в кръга от алтернативно изброените в чл. 25, т. 3 от закона документи, а именно: „собственоръчно написана или подписана декларация за сътрудничество, документи от ръководилия го щатен или нещатен служител, както и наличие на данни за лицето в справочните масиви (регистрационни дневници и картотеки)“. Посочените документи представляват документи по смисъла на § 1, т.1 от ДР на ЗДРДОПБГДСРСБНА и при наличието им административният орган, действащ при условията на обвързана компетентност, е приел решение за установяване и обявяване на принадлежност на лицето към органите по чл.1 от закона.

Съдът намира, че незаконосъобразно е извършено задължително установяване на принадлежността на жалбоподателя към органите по чл. 1 от закона на основание чл. 26, ал. 1, т. 3 от ЗДРДОПБГДСРСБНА. Съгласно чл. 1, ал. 2 от закона обявяването на принадлежност на български граждани, заемащи публични длъжности или извършващи публични дейности към органите по чл. 1 се извършва при условията и по реда на този закон. Публичните длъжности са изчерпателно посочени в чл. 3, ал. 1 от закона, а публичните дейности са описани в чл. 3, ал. 2 от закона.

От друга страна, в закона са уредени специфични производства, които се развиват пред Комисията – първото от тях е това по чл. 26 от закона за задължително

установяване на принадлежност на лицата към органите по чл. 1 от закона; второто от тях е това по чл. 27 от закона относно установяване на принадлежност към органите по чл. 1 въз основа на предварителна проверка; третото от тях е това по чл. 31, ал. 1, т. 2 от закона, което се развива по писмено искане на дадено лице да бъде извършена проверка от Комисията за него или за негови починали съпруг/а или роднини по права линия до втора степен включително.

В процесния случай оспореното решение е издадено на основание чл. 26, ал. 1, т. 3 от закона, съгласно която разпоредба установяване на принадлежност към органите по ал. 1 е задължително за лица, заемащи публични длъжности или извършващи публична дейност към деня на влизане в сила на този закон. Следователно, не е приложима хипотезата на чл. 27 от закона и е необходимо да се изследва наличието на предпоставките по чл. 26 от закона.

Съгласно чл. 3, ал. 2, т. 3 от закона (действаща към датата на влизане в сила на закона – 23.12.2006 г.) публични дейности по смисъла на този закон са дейностите, извършвани от ректорите, заместник-ректорите, деканите, заместник-деканите, директорите на филиали, директорите на департаменти и ръководителите на катедри в държавни и частни висши училища и университети. В решението изрично е отразено, че жалбоподателят е извършвал публична дейност – ръководител Катедра в Медицинския университет - П. за периода от 13.10.2008 г. до настоящия момент.

Въз основа на така цитираните разпоредби са налага извода, че за да се приложи нормата на чл. 26, ал. 1, т. 3 от закона, следва конкретното лице да заема публична длъжност/да изпълнява публична дейност към датата на влизане в сила на закона, т.е. към 23.12.2006 г., а не и след тази дата. Редакцията на нормата води до този извод, като съдът не възприема становището на ответната страна, че достатъчно условие за прилагане на чл. 26, ал. 1, т. 3 от закона е лицето да заема публична длъжност по смисъла на чл. 3, ал. 1 от закона, респ. да осъществява публична дейност по смисъла на чл.3, ал. 2 от закона към датата на извършване на проверката от Комисията. Ако бъде възприето така направеното от процесуалния представител на Комисията тълкуване на закона, би се стигнало до недопустимо разширяване на приложното поле (обхвата) на закона. Това би довело до постановяване на последващи актове на Комисията в хипотезата на чл. 26, ал. 1, т. 3 от закона за задължително установяване на принадлежност на лицата към органите по чл. 1 от закона в по-късни периоди, дори и след като Комисията вече е издала решения за съответната категория лица, като се вземат предвид лица, по-късно осъществяващи публична дейност по чл.3, ал. 2, т. 3 след датата 23.12.2006 г. Идеята на законодателя е друга и тя е в насока да се установи принадлежността на дадено лице към органите по чл. 1 от закона с оглед заеманата от него публична длъжност по чл.3, ал. 1, респ. осъществяваната от него публична дейност по чл. 3, ал.2 от закона към някой от двата релевантни момента – първият по чл. 26, ал. 1, т. 2 от закона – за целия период от 10.11.1989 г. до датата на влизане в сила на закона (т.е. до 23.12.2006г.), т.е. лицето може да е заемало някоя от публичните длъжности или да е извършвало някоя от публичните дейности след 10.11.1989 г., но вече към 23.12.2006 г. (датата на влизане в сила на закона) да не я заема, респ. да не извършва и това означава, че попада в приложното поле на закона по чл. 26, ал. 1, т.2 от закона. Вторият релевантен момент е датата на влизане в сила на закона по смисъла на чл. 26, ал. 1 ,т. 3, т.е. към датата – 23.12.2006 г. е необходимо съответното лице да заема публична длъжност по чл. 3, ал. 1 от закона, респ. да извършва публична дейност по чл.3, ал.2 от закона.

Ако се установи, че конкретното лице не е заемало публична длъжност или не е извършвало публична дейност за периода от 10.11.1989 до влизането в сила на закона, както и не заема публична длъжност или не извършва публична дейност към датата на влизането в сила на закона (23.12.2006г.), то не е налице материалноправно основание за издаване на решение от Комисията за задължително установяване и обявяване на принадлежност на лицето към органите по чл. 1 от закона. Единствената възможност в случая е да се установи такава принадлежност при развилото се производство по предварителна проверка при условията на чл. 27 от закона или ако самото лице поиска такава проверка по чл. 31, ал. 1, т. 2 от закона. В случая тези две хипотези не са налице.

Следователно, след като е безспорно установено, че Б. Б. С. извършва публична дейност по смисъла на чл. 3, ал. 2, т. 3 от закона, считано от 13.10.2008 г. до настоящия момент, то същият не попада в приложното поле на задължителната проверка по чл. 26 от закона. Лицето не извършва публична дейност към датата на влизане в сила на закона съгласно императивната норма на чл. 26, ал. 1, т. 3 от закона, което означава, че оспореното решение е издадено при неправилно прилагане на материалния закон. За Комисията не е било налице материалноправно основание за упражняване на предвиденото в закона правомощие по чл. 26, ал. 1, т. 3 във връзка с чл. 3, ал. 2, т. 3 от закона. В този смисъл решение по адм. дело № 15324/2011 г. по описа на Върховен административен съд, III отделение. Едновременно с това следва да се посочи, че обстоятелството, че дадено лице е посочено от органите по чл. 21, ал. 2 от закона като такова, заемало или заемащо публична длъжност, извършвало или извършващо публична дейност, не освобождава Комисията от извършването на проверка и преценка дали изнесените в съответния списък данни съответстват на нормите на материалния закон. В случая се установява, че такава проверка не е направена и органът автоматично е отразил в издаденото решение, че лицето извършва публична длъжност след влизане в сила на закона, което не съответства на съдържанието и целта на чл. 26, ал. 1, т. 3 от закона.

Съдът намира за неприложима и нормата на чл. 27 от закона. Оспорващият не попада в кръга от субекти, посочени в чл. 27, ал. 1, т. 1 до т. 4 от закона, за които може да бъде изисквана такава проверка, както и не е спазено изискването по чл. 27, ал. 2 от закона – да бъде дадено съгласие от проверяваното лице. Когато се установи, че при заемането на съответната публична длъжност, респ. за извършването на публичната дейност след 23.12.2006 г. не е извършвана предварителна проверка по чл. 27 от закона, то няма пречка такава проверка да се извърши от Комисията, но в тези случаи е задължително искането на органа да бъде придружено с писмено съгласие на проверяваното лице. Ако няма такава съгласие, то е налице съществено процесуално нарушение и обуславя извода за незаконосъобразност на оспорения административен акт. В случая няма такава съгласие, дадено от жалбоподателя. В този смисъл решение по адм. дело № 9746/2011 г. по описа на Върховен административен съд, III отделение.

По тези съображения съдът намира, че жалбата на Б. Б. С. се явява основателна и решение № 2-45 от 01.08.2012 г. на КРДОПБГДСРСБНА в обжалваната му част следва да се отмени като незаконосъобразно.

С оглед изхода на спора и направеното искане за отмяна на административния акт с произтичащите от това последици, на основание чл. 143, ал. 1 от АПК на жалбоподателя следва да бъдат присъдени направените по делото разноски в общ

размер на 460 (четиристотин и шестдесет) лева, представляващи внесена държавна такса от 10 лева и минимално адвокатско възнаграждение в трикратен размер съгласно Наредба № 1 от 09.07.2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения. Основателно е възражението на ответника за прекомерност на уговореното и заплатено адвокатско възнаграждение, тъй като не е налице фактическа и правна сложност на спора. Съгласно § 2 от ДР на Наредбата вр. чл. 8 и чл.7, ал. 1, т. 4 от Наредбата на жалбоподателя следва да се присъди адвокатско възнаграждение само за сумата от 450 (четиристотин и петдесет) лева.

Водим от горното и на основание чл. 172, ал. 2, предл. 2 и чл. 143, ал. 1 от АПК, Административен съд София град, I отделение, IV състав

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ по жалбата на Б. Б. С. решение № 2-45 от 01.08.2012 г. на Комисията за разкриване на документите и за обявяване на принадлежност на българските граждани към ДС и разузнавателните служби на БНА в частта, с която е установена и обявена принадлежност на лицето към органите по чл. 1 от ЗДРДОПБГДСРСБНА.

ОСЪЖДА Комисията за разкриване на документите и за обявяване на принадлежност на българските граждани към Държавна сигурност и разузнавателните служби на Българската Н. армия да заплати на Б. Б. С. ЕГН [ЕГН] сумата в размер на 460 (четиристотин и шестдесет) лева, представляващи направени по делото разноски.

Решението може да се обжалва с касационна жалба пред Върховен административен съд в 14-дневен срок от съобщението за изготвянето му.

Съдия: