

РЕШЕНИЕ

№ 287

гр. София, 17.01.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 43
състав**, в публично заседание на 07.12.2022 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Весела Цанкова

при участието на секретаря Десислава В Симеонова, като разгледа дело номер **7757** по описа за **2022** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 - чл. 178 от Административно-процесуалния кодекс (АПК) във връзка с чл. 124 от Закона за държавния служител (ЗДСл).

Образувано е по жалба на Т. А. С., чрез адв. Т. Д., САК и адв. И. Д., САК, със съдебен адрес [населено място], кв.Л., [улица], ап. 17 срещу Заповед № РД – 02 – 16 – 770/05.08.2022г., издадена от министъра на регионалното развитие и благоустройството.

Със заповедта, на основание чл. 107, ал.1, т. 5 от ЗДСл, Списък на длъжностите или задачите в Министерството на регионалното развитие и благоустройството, за които се изисква достъп до класифицирана информация, съгласно чл. 37 от ЗЗКИ с № 91 – М – 38/2/05.08.2022г. и Отказ за достъп до класифицирана информация на Т. С. №368/03.12.2021г., издаден от председателя на Държавна агенция „Национална сигурност“ е прекратено служебното правоотношение с жалбоподателя от длъжността директор на дирекция „Държавна собственост“ при Министерство на регионалното развитие и благоустройството, считано от 08. 08. 2022г., поради наличие на обективна невъзможност от страна на служителя да изпълнява служебните си задължения.

С жалбата се иска отмяна на заповедта като незаконосъобразна, поради съществено нарушение на административнопроизводствените правила, противоречие с материалноправни разпоредби и несъответствие с целта на закона. Излагат се доводи, че в утвърдените от министъра на 10.12.2021г. и на 08.06.2022г. списъци по чл. 37 от ЗЗКИ длъжността директор на дирекция „Държавна собственост“ е изключена, а в

утвърденият от министъра на 05.08.2022г. списък длъжността е била включена. Заповедта за прекратяване на служебното правоотношение е издадена в деня на включване на длъжността в списъка по чл. 37 от ЗЗКИ, изискването за заеманата от жалбоподателя длъжност е въведено в деня на издаване на оспорената заповед от ответника, тоест обективната невъзможност е създадена с негова заповед на датата на издаване на заповедта за прекратяване на служебното правоотношение. Новата фактическа обстановка е създадена с променения на 05.08.2022г. от министъра списък по чл. 37 от ЗЗКИ, която промяна е твърдяно от него новонастъпило обстоятелство по чл. 107, ал.1, т. 5 от ЗДСл, а не съществуващият месеци преди това отказ от 03.12.2021г. на ДА“НС“. Позовава се на практика на ВАС на РБ. Претендира разноси по списък. Прави възражение за прекомерност на адвокатското възнаграждение на процесуалния представител на ответника.

Ответникът, чрез упълномощения си процесуален представител адв.Й., в писмен отговор, в хода по същество на делото и в писмени бележки, излага доводи за неоснователност на жалбата. Счита, че е налице обективна невъзможност по смисъла на чл. 107, ал.1, т. 5 от ЗДСл, изразяваща се в отказ за издаване на разрешение за достъп до класифицирана информация, каквото се изисква за заемането на длъжността. Претендира разноси по списък.

Административен съд София – град, въз основа на доводите на страните и събраните по делото писмени доказателства, приема за установено от фактическа и правна страна следното:

Жалбата е процесуално допустима – подадена от страна в административното производство по издаване на оспорваната заповед, с пряко засегнати права и законни интереси. Жалбата е подадена в срока по чл. 149 от АПК – оспорваният административен акт е връчен на адресата му на 05.08.2022г., а жалбата е подадена на 16.08.2022г.

Съгласно чл. 168, ал. 1 АПК съдът преценява законосъобразността на оспорения административен акт на всички основания по чл. 146 АПК, а именно: дали актът е издаден от компетентен административен орган и в установената форма, спазени ли са административно-производствените правила и материално-правните разпоредби по издаването му, съобразен ли е актът с целта на закона.

Оспорената заповед е издадена от компетентен административен орган, от министъра на регионалното развитие и благоустройството, той и орган по назначаването на оспорващия.

Със Заповед № РД – 02 – 16 – 1382/08.11.2004г. на министъра на регионалното развитие и благоустройството Т. А. С. е преназначен от длъжността Началник отдел „Концесиониране“, дирекция „Държавна собственост, жилищна политика и концесиониране“ на длъжността Директор на дирекция „Държавна собственост и жилищна политика“.

Със заповед № РД – 02-16/761/07.06.2021г. на министъра на регионалното развитие и благоустройството жалбоподателят е назначен на длъжността директор на дирекция „Държавна собственост“ при Министерство на регионалното развитие и благоустройството. Видно от т.10 от длъжностната характеристика, връчена лично на жалбоподателя на 07.06.2021г., няма изискване за притежаване на разрешение за достъп до класифицирана информация като условие за заемане на длъжността.

По делото не се спори, че за периода от 07. 07. 2005г. до 03. 12. 2021г. Т. А. С. е имал издадено от ДА“НС“ разрешения за достъп до класифицирана информация,

периодично подновявани с изтичане на сроковете им.

На 03.12.2021г. е издаден отказ № 368 на председателя на ДА“НС“ за получаване на достъп до ниво на класификация „Секретно“, отказът е обжалван, оспорването му не спира изпълнението. Към настоящия момент правният спор не е приключил с влязло в сила съдебно решение.

Длъжността директор на Дирекция „Държавна собственост“ е включена в списъка по чл. 37 от ЗЗКИ на 05.08.2022г. В предходните утвърдени списъци от 08.06.2022г. и от 10.12.2021г. длъжността не фигурира като такава, за която се изисква разрешение за достъп до класифицирана информация.

На датата на утвърждаване на Списък на длъжностите и задачите в Министерството на регионалното развитие и благоустройството, за които се изисква достъп до класифицирана информация, съгласно чл. 37 от ЗЗКИ от страна на министъра на регионалното развитие и благоустройството, от него, като орган по назначаването е издадена и процесната заповед № РД – 02 – 16 – 770/05.08.2022г., с която е прекратено служебното правоотношение с жалбоподателя, на основание чл. 107, ал.1, т. 5 от ЗДСл, поради обективна невъзможност за изпълнение на служебните задължения.

Съгласно чл. 107, ал. 1, т. 5 от Закона за държавния служител (ЗДСл) органът по назначаване прекратява служебното правоотношение без предизвестие, когато е налице обективна невъзможност държавният служител да изпълнява задълженията си извън случаите по чл. 103, ал. 1, т. 3 от ЗДСл.

За да е законосъобразно прекратяването на служебно правоотношение на така посоченото материалноправно основание, следва да са налице следните предпоставки: 1.) да е създадена нова фактическа обстановка; 2.) същата да води до невъзможност за изпълняване на задълженията по конкретната длъжност и 3.) причините за това да са непреодолими и за двете страни по правоотношението, защото са неподвластни на волята им. Следователно, обективната невъзможност по принцип следва да е породена от причини, за настъпването на които нито една от страните по правоотношението не съдейства в една или друга степен.

Разпоредбата на чл. 107, ал. 1, т. 5 ЗДСл. изисква такава обективна промяна в обстоятелствата, която възниква въпреки и независимо от волята на всяка от страните по правоотношението и която води до невъзможност за изпълнение на задълженията на конкретната длъжност. За да е налице обективна невъзможност по см. на чл. 107, ал. 1, т. 5 ЗДСл., същата следва да е породена от причини, за настъпването на които нито една от страните не е изразила изрична воля или не е съдействала за настъпването им по какъвто и да било начин.

Следователно, установеното от органа по назначаване по едностранен начин условие за изпълнение на посочената длъжност в администрацията е обстоятелство, което има субективен характер и изцяло зависи от волята на административния орган. Това означава, че то не попада в кръга от обстоятелства, които да обуславят приложението на чл. 107, ал. 1, т. 5 от ЗДСл - само такива обстоятелства, които не зависят от волята на страните и които да са непреодолими, като в резултат на тях лицето да не може да упражнява служебните си задължения. На датата на издаване на процесната заповед същият административен орган е определил длъжността като изискваща разрешение за достъп до класифицирана информация, като е приел и обективна невъзможност и прекратил служебното правоотношение.

Едностранната промяна от органа по назначаване на условията за заемане на дадена длъжност е субективна, зависи изцяло от неговата воля, а не основана на

нормативен акт, поради което такава промяна не е обективна причина по смисъла на чл. 107, ал.1, т.5 от ЗДСл, която да доведе до невъзможност на служителя да изпълнява служебните си задължения.

Законосъобразното прекратяване на служебното правоотношение на посоченото правно основание изисква наличието на изброените по - горе три предпоставки, което в случая не е установено. Правоотношението е прекратено след въвеждане на изискване за получаване на разрешение за достъп до класифицирана информация, каквото изискване към дата 05.08.2022г. не е съществувало и на основание липсата на такова разрешение е издадена процесната заповед. Не може да се приеме, че новото фактическо обстоятелство не е по волята на органа по назначаването, доколкото той е утвърдил новото изискване за длъжността в одобрения от него списък по чл.37 от ЗЗКИ.

По изложените съображения процесната заповед следва да бъде отменена като незаконосъобразна, издадена в нарушение на материално -правната разпоредба на чл. 107, ал.1, т.5 от ЗДСл и целта на закона, изискваща стабилитет на държавната служба. Жалбоподателят е дългогодишен държавен служител и е изпълнявал успешно длъжността продължителен период от време, което също е основание за отмяна на заповедта като несъответстваща с целта на закона и принципа за стабилитет на държавната служба по чл. 18 от ЗДСл.

При този изход на правния спор и представени доказателства за платени разходи е основателно искането на оспорващия за заплащане на разноски за съдебното производство в размер на 1010 лева по представен списък по чл. 80 от ГПК във връзка с чл. 144 от АПК.

Воден от горното, съдът

РЕШИ:

ОТМЕНЯ по жалба на Т. А. С. Заповед № РД – 02– 16 – 770/05.08.2022г., издадена от министъра на регионалното развитие и благоустройството.

ОСЪЖДА Министерство на регионалното развитие и благоустройството да заплати на Т. А. С., [ЕГН] сумата 1010 /хиляда и десет/ лева, представляваща разноски за съдебното производство.

Решението може да се обжалва пред Върховния административен съд на Република България в 14 - дневен срок от съобщаването му на страните.

Съдия: