

РЕШЕНИЕ

№ 5474

гр. София, 21.09.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 47 състав, в публично заседание на 12.09.2022 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Катя Аспарухова

при участието на секретаря Евелина Пеева, като разгледа дело номер **4907** по описа за **2022** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по чл.121,ал.1 от Закона за държавния служител /ЗДСл/.

Образувано е по жалба на И. Х. Т. ЕГН [ЕГН] от [населено място],[жк],[жилищен адрес] срещу ЗАПОВЕД №428 от 17.05.2022г. на Министъра на околната среда и водите, с която на основание чл.107, ал.1 т.7 от ЗДСл. на лицето е прекратено служебното правоотношение за длъжността „Служител по сигурността на информацията“ в МОСВ.

По изложените в жалбата съображения за процесуални и материални нарушения, както и за несъответствие с целта на закона – се моли жалбата да се уважи. Конкретно се визира, че уволнението е трето по ред, съответно оспорващият след отмяната на предходното уволнение по съдебен ред, е възстановен на 17.05.2022г. със заповед №427 от 17.05.22г.. Със заповед №428 от 17.05.22г. е уволнен, тъй като е прието, че не притежава изискуемото се образование съгласно новата длъжностна характеристика, утвърдена на 13.05.2022г. от министъра, без да е връчена на лицето. Същата вменява изискването за образование магистър в областта на „Сигурността и отбраната“ с професионално направление „Национална сигурност“ или „Военно дело“, каквото не притежава жалбоподателя, който съответно има магистърска степен по специалност „Българска филология“. С оглед изложената фактология- оспорващият излага и твърдението, че не е назначен на работа, за да е приложим чл.107, ал.1 т.7 от ЗДСл., а е възстановен, като съответно никога не е имало прекратяване на служебното правоотношение. Твърди се, че нормата на чл.107, ал.1 т.7 от ЗДСл. изисква неправилно назначаване – в нарушение на чл.7 от закона, каквато хипотеза се

релевира, че не съществува. Допълва се в съдебно заседание, че факта на 2 издадени заповеди в един и същи ден- за възстановяване и уволнение- навеждат на съображението за несъответствие на акта с целта на закона. С оглед изложеното се моли да се уважи жалбата.

В съдебно заседание жалбоподателят лично и заедно с адв.Ч. –поддържат жалбата и молят за уважаването ѝ. Претендират се разноси по списък на л.246. Представят се писмени бележки.

Ответната страна –чрез юрк.Т., оспорва жалбата и моли като неоснователна да се отхвърли. Представят се писмени бележки.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С. ГРАД КАТО СЪОБРАЗИ СТАНОВИЩАТА НА СТРАНИТЕ - НАМИРА ЗА УСТАНОВЕНО СЛЕДНОТО:

Жалбата е от адресат на акта, по отношение на който последният е неблагоприятен, в срок /от 25.05.2022г. при връчване от 17.05.2022г. без данни, че заповедта последи на оспорване пред АССГ/, поради което следва да се разгледа по съществуващото ѝ.

Във връзка с гореизложеното от фактическа страна, следва да се съобрази, че страните не спорят по отношение на фактите, които са следните:

С решение №6342 от 03.11.2021г. по адм.дело №5334/21г. по описа на АССГ по жалба на И. Т. Заповед №726 от 23.04.2021г. на Министъра на ОСВ /л.17-23/ за прекратяване на служебното му правоотношение за длъжността „служител по сигурността на информацията“ е отменена като незаконосъобразна. Заповедта е била издадена на основание чл.107, ал.1 т.5 от ЗДСл. вр. с чл.21, ал.1 т.2 от ЗЗКИ-изискване за притежание на валидно разрешение за достъп до класифицирана информация.

Това решение е влязло в сила на 03.05.22г. въз основа на постановеното на тази дата решение №4154 по адм.дело №726/22г. на ВАС/л.28-32/, с което е оставено в сила решението на АССГ.

Въз основа на отмяната на заповед №726 от 23.4.2021г. Т. е подал заявление за възстановяване на длъжността заемана преди уволнението вх.№94-00-497 от 10.05.2022г..

Съответно със заповед №427 от 17.05.2022г. /л.35/ на министъра –Т. е възстановен на длъжността „Служител по сигурността на информацията“ в МОСВ, в която заповед е отразено, че лицето има образованието магистър по специалността „Българска филология“ от ПУ „П. Х.“.

С обжалваната заповед №428 от 17.05.2022г. е прекратено служебното правоотношение на основание чл.107, ал.1 т.7 от ЗДСл, доколкото е прието, че лицето е назначено при неспазване условията на чл.7 от ЗДСл., която т.6 изисква назначението да е при отговаряне на минималните изисквания за степен на завършено образование и ранг, или професионален опит, както и на специфичните изисквания, предвидени за съответната длъжност. Пояснено е в заповедта, че Т. не отговаря на минималните изисквания за степен на завършено образование, съобразно длъжностната характеристика. Видно от същата /л.39/ - изискването за образование е магистър в областта на „Сигурността и отбраната“ с професионално направление „Национална сигурност“ или „Военно дело“, каквото не притежава жалбоподателя, който съответно има магистърска степен по специалност „Българска филология“.

Не е спорно, че лицето не притежава посоченото образование, както и че длъжностната характеристика на л.39-42, утвърдена от 13.05.2022г.- не е връчена на Т..

ОТ ПРАВНА СТРАНА СЪДЪТ НАМИРА СЛЕДНОТО:

Оспорената заповед е валиден административен акт- постановена е от органа по назначението –министра на ОСВ, както и в производството не са допуснати съществени процесуални нарушения. Не представлява такова невръчването на новата длъжностна характеристика, тъй като този факт дори да се беше осъществил - не би повлиял върху производството и правото на защита на лицето. Изложеното е така и защото оспорващият не притежава изискуемото се образование и не може да представи документ за това в изпълнение на новата длъжностна характеристика. Същата не е акт, който полежи на оспорване от жалбоподателя или от който и да е друг служител. В правомощието на органа по назначението е да прецени какви изисквания следва да възложи за определената длъжност и същият може да възложи различни, по-високи изисквания от нормативно определените. С оглед това е доклад на л.36 вх.№95-00-2154 от 13.05.22г. от Главния секретар на МОСВ, с което е предложено за длъжността „Служител по сигурността на информацията“ изискването за образование да е магистър в областта на „Сигурността и отбраната“ с професионално направление „Национална сигурност“ или „Военно дело“. Пояснено е, че това се налага с оглед изискванията на специфичния закон – ЗЗКИ, който регламентира защита на класифицираната информация от нерегламентиран достъп и именно съгласно глава II-ра на закона- този служител е лицето, което отговаря за това. Отделно той взаимодейства и получава информация от останалите служби- по сигурност и обществен ред и т.н.. В устройствения правилник за тази длъжност е посочено, че лицето разработва плановете на МОСВ за привеждане в различни степени на готовност за военно време и за управление на кризи, организира подготовката и защитата на служителите при бедствия, аварии, военно положение, осъществява взаимодействие с органите от централната администрация при кризи и отбранително-мобилизационна подготовка, разработва план за охрана на министерството, план за защита на класифицираната информация, провежда обучение на служителите в областта на защита на класифицираната информация и т.н..

Предвид изложеното от състава се прави извода, че има нова длъжностна характеристика, с промяна в образователния ценз, която е мотивирана от доклада на гл.секретар.

Основанието за прекратяване на служебното правоотношение по чл.7, ал.1 т.6 от ЗДСл. е свързано с това - жалбоподателят да отговаря на изискванията за съответната длъжност за образование, опит или на специфичните изисквания. Конкретно ответникът се е позовал словесно на хипотезата, че служителят не отговаря на изискването за образование, което е безспорно. Новата длъжностна характеристика от 13.05.2022г. изисква магистърско образование „Сигурност и отбрана“, а жалбоподателят притежава такова по българска филология. В действителност се касае за специфични изисквания, тъй като и длъжността е особена. Това лице отговаря за сигурността не на цялото министерство, а на страната вкл. по време на бедствия и аварии, оперира със класифицирана информация, поради което и е логично да има специално образование. Това какво точно да бъде -е в правомощията на ответника и не подлежи на съдебна преценка, тъй като се касае за акт, издаден при условията на оперативна самостоятелност. Той може да бъде нецелесъобразен –ако неправилно са упражнени тези правомощия и например органът е разписал изискване в дл.характеристика било за образование, било за стаж, което например не е обосновано, произволно е, има цел да отстрани конкретния държавен служител.

Изложеното, ако е налице, доколкото самата длъжностна характеристика не подлежи на съдебен контрол, би било индигна за това, че с последващият акт /заповедта за прекратяване на сл.правоотношение/ е превратно упражнена целта на закона. Подобна хипотеза според състава е налице и същата се открива в хронологията на събитията. На 10.05.2022г. Т. подава заявление за възстановяване, на 13.05.2022г. има скоростен доклад за промяна на длъжността с одобрена от същата дата длъжностна характеристика от министъра и съответно вече възстановения на 17.05.22г. Т. не отговаря на същата. Още две обстоятелства навеждат на довода за несъобразяване на оспорената заповед с целта на закона. При промяната на дл.характеристика ответникът от едната крайност за вида на притежаваното образование –е преминал към другата. При назначаването си Т. е отговарял на изискванията на предходната дл.характеристика, маркираща широки предели –филология, право, техническо образование и т.н.. Т. не се установява да не е можел да изпълнява посочените задължения с наличието на филоложкото си образование, а точно обратното - лицето е имало достъп до класифицирана информация №5061 от 06.08.2015г., което му е послужило да заема длъжността и да изпълнява задълженията си, въпреки образованието си /л.95/. Не е спорно и че съгласно чл.21, ал.1 от ЗЗКИ има императивни изисквания за заемане като това само за наличието на българско гражданство и разрешение за достъп, но не и образование –степен и вид, което е в правомощията на ответника да разпише- като има структури /напр.съдилищата/, където не се изисква и висше образование.

При новата дл.характеристика не само се иска да е магистър по „Сигурността и отбраната“, а да бъде с професионално направление „Национална сигурност“ или „Военно дело“. Ако длъжността е налагала подобно образование се поставя въпроса защо дл.характеристика от 13.06.2016г. /предходната, л.102/ е изменена едва м.05.22г. и то след като е депозирана молбата на Т.. Изложеното разкрива, че не необходимостта от функциите на дл.характеристика са обусловили промяната ѝ, а поредната нежелана поява на Т. в в министерството. Следователно – се касае за промяна в длъжностната характеристика, която е ad hoc и intuito persone, което прави оспорената заповед издадена в упражняване на друга цел, а не законоустановената. Наличието на предходни прекратявания на служебното правоотношение и съдебната им отмяна – не могат сами по себе си да доведат до извода за горното, но преценени на фона на самата промяна на дл.характеристика допълват наличието на тази хипотеза. Следва да се има предвид, че когато няма актове при и по повод необходимостта от промяна на изискванията по отношение образованието в длъжностната характеристика –съдебната практика в някои аспекти приема, че има незаконосъобразност на прекратяването и тенденциозност /в нарушение на целта на закона/- в този смисъл решение №9143 от 08.07.2020г. по адм.дело №3998/20г. на ВАС. В действителност - това крайното ограничаване на изискванията за образование и свеждането му до притежаването само на конкретно такова /от няколко възможности преди това по предходната длъжностна характеристика/-се приема за израз на подобна проява.

За пълнота -следва да се има предвид, че съдът не възприема становището, изразено с жалбата /и писмените бележки/, че няма ново назначаване, защото лицето е възстановено на заемата преди уволнението длъжност. Тезата на страната, че е достатъчно лицето да отговаря на изискванията при заемане на длъжността за първи път – е неправилно. При отмяна на прекратяването на служебното правоотношение- за

бившия държавен служител възниква правото да иска да бъде възстановен, което може да се упражни, но може и да не се упражни. Съдът не възстановява лицето на длъжността му понастоящем, а същото упражнява правото си да бъде възстановено със заявление, депозирано в определен срок. От издаването на заповедта за възстановяване възниква ново служебно правоотношение с лицето вкл. и ако до този момент длъжността е заемана от друго лице –същото се освобождава т.е. длъжността не се пази, не е вакантна по време на процеса за оспорвания. Съответно правоотношение не е латентно, а е прекратено със всичките последици от това. С оглед изложеното –при възстановен държавен служител има ново назначение, но с друг фактически състав от типичното такова, поради което и при възстановяването е приложим чл.107, ал.1 т.7 от ЗДсл..

По писмени бележки на ответника: същите не се възприемат, тъй като са изолирани по отношение на конкретните факти. Безспорно е, че на основание чл.107, ал.1 т.7 от ЗДсл. при непритежаването на изискуемото се образование по дл.характеристика се прекратява сл.правоотношение и с възстановения държавен служител, но конкретно се установи издаден акт с несъответствие с целта на закона. Между старата и новата длъжностна характеристика има разлика от 5 години, в което време нито Гл.секретар, нито Министъра са проявили инициатива от необходимостта да защитят сигурността и информацията на министерството като ограничат драстично вида на притежаваното образование, подбудени от желанието да намерят най-подходящия служител по сигурността във ведомството си. Тази инициатива внезапно и незабавно, след заявлението за възстановяване на Т. – е била проявена, и единствено възможния извод на база анализа на горепосочените обстоятелства – е именно желанието им са се освободят от конкретното лице.

Следователно -заповедта е незаконосъобразна и като такава следва да се отмени,съответно жалбата е основателна и трябва да се уважи, ведно с последиците -600лв.разноски по делото.

ВОДИМ СЪДЪТ

РЕШИ:

По жалба на И. Х. Т. ЕГН [ЕГН] от [населено място],[жк],[жилищен адрес]

ОТМЕНЯ като незаконосъобразна ЗАПОВЕД №428 от 17.05.2022г. на Министъра на околната среда и водите, с която на основание чл.107, ал.1 т.7 от ЗДСл. на лицето е прекратено служебното правоотношение за длъжността „Служител по сигурността на информацията“ в МОСВ.

ОСЪЖДА Министерство на околната среда и водите /МОСМ/ да заплати на И. Х. Т. ЕГН [ЕГН] от [населено място],[жк],[жилищен адрес] -600лв. разноски по делото.

Решението може да се обжалва в 14 дневен срок с касационна жалба чрез АССГ пред ВАС, от съобщаването му. Преписи на страните.

Съдия: