

РЕШЕНИЕ

№ 1906

гр. София, 24.03.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 64 състав, в публично заседание на 24.01.2023 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Калинка Илиева

при участието на секретаря Спасина Иванова, като разгледа дело номер **5234** по описа за **2022** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145-178 от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/.–

Жалбоподателката Е. П. Ф. твърди, че с влязло в сила на 6.8.2021 г. решение № 7155/9.12.2020 г., постановено по адм.д. № 3553/2020 г. на АССГ е отменена като незаконосъобразна заповед № РД-10-7/8.4.2020 г. на председателя на Комисията за противодействие на корупцията и за отнемане на незаконно придобито имущество /КПКОНПИ/, с която ѝ е наложено дисциплинарно наказание „уволнение“. Заедно с тази заповед е издадена и друга заповед - № ДС-105/8.4.2020 г., с която на основание чл. 107, ал. 1, т. 3 ЗДСл. е прекратено служебното ѝ правоотношение. Тази заповед също е оспорена, като към момента на подаване на жалбата е било налице висящо производство по оспорването ѝ – образувано е адм.д. № 4873/20 г. на АССГ, 12 с-в.

След постановяване на решението на ВАС, цитирано по-горе, в законоустановения 14-дневен срок е подала молба вх. № ЦУ-01-15667/9.8.2021 г. за възстановяване на заеманата длъжност. При явяването ѝ била връчена заповед № ДС-109/19.8.2021 г., с която било определено по-ниско възнаграждение от получаваното преди уволнението, както и не е взето предвид изрично нападването от жалбоподателката възражение за липса на предпоставки за възстановяване предвид висящността на посоченото по-горе производство, което твърди, че било пречка за встъпването ѝ в длъжност. Ето защо заявила, че преустановява встъпването ѝ в длъжност и преустановява попълването на предоставените ѝ документи, което отбелязала на гърба на заповедта от 19.8.2021 г. На 20.8.2021 г. подала молба вх. № ЦУ-01-16802/20.8.2021 г., с която изрично изявила

такова желание. Въпреки това, били предприети действия по възстановяването ѝ на работа – със заповед № ДС-109/19.8.2021 г. и издадени редица свързани с нея актове. Ето защо счита, че тази заповед е неактоносообразна, издадена е при липса на изявление за встъпването ѝ на работа. Предвид това, неактоносообразна е и заповед № ДС-123/29.9.2021 г., с която е прекратено служебното ѝ правоотношение доколкото е прекратено несъществуващо правоотношение. Ето защо моли да бъде прогласена за нищожна заповед № ДС-109/19.8.2021 г. на председателя на КПКОНПИ за възстановяване на държавна служба.

Ответникът председателят на КПКОНПИ оспорва жалбата. Твърди, че е недопустима – с решение № 5829/14.6.2022 г. на ВАС е приел, че жалбата срещу заповед № ДС-105/8.4.2021 г. е недопустима и е прекратил производството по делото. Не оспорва изложената в жалбата фактическа обстановка. Твърди, че оспорената заповед е издадена след изричното искане на жалбоподателката. С оглед поведението на жалбоподателката и необходимостта от сигурно връчване на документите, с нот.покана от 23.8.2021 г. са изпратени документите по възстановяването, вкл. и тези, които жалбоподателката е отказала да подпише. На основание чл. 47, ал. 5 ГПК следва да се приеме, че нотариалната покана е връчена. Възражението, че е възстановена на по-ниско възнаграждение е неотнормимо. Твърди, че оспорената заповед не е нищожна. Административен съд София-град, след като обсъди доводите на страните и прецени събраните по делото доказателства, приема следното:

Не се спори, че с влязло в сила на 6.8.2021 г. решение № 7155/9.12.2020 г., постановено по адм.д. № 3553/2020 г. на АССГ е отменена като неактоносообразна заповед № РД-10-7/8.4.2020 г. на председателя на Комисиата за противодействие на корупцията и за отнемане на незаконно придобито имущество /КПКОНПИ/, с която ѝ е наложено дисциплинарно наказание „уволнение“.

Като се е позовала на посоченото влязло в сила решение, жалбоподателката е подала молба вх. № ЦУ-01-15667/09.08.2021г., в която е декларирала писмено желанието си да бъде възстановена на заеманата преди уволнението длъжност, на основание чл.121, ал.2 от ЗДСл, в законоустановения срок, като е посочила, че ще се яви да заеме длъжността на 20.8.2021 г.

Именно във връзка с тази молба ответникът е издал оспорваната заповед №ДС-110/19.08.2021г.

На 20.8.2021 г. жалбоподателката се е явила да заеме длъжността, за което е направила и изрично изявление, видно от представеното такова с вх. № нечетлив-16747/20.8.2021 г. В това заявление е посочила, че се явява да заеме длъжността като органът по назначаването следва да прецени дали са налице предпоставките за това, с оглед висиящността на спора по оспорване на друга заповед, издадена от ответника във връзка с уволнението - заповед - № ДС-105/8.4.2020 г., с която на основание чл. 107, ал. 1, т. 3 ЗДСл. е прекратено служебното ѝ правоотношение.

Тази заповед също е оспорена, като е образувано адм.д. № 4873/20 г. на АССГ, 12 с-в. С решение на ВАС - № 5829/14.6.2022 г., постановено по адм.д. № 2158/2022 г. е прието, че липсва правен интерес от оспорване на тази заповед доколкото с оспорването на другата заповед – по налагане на дисциплинарно наказание и отмяната ѝ е постигнат целеният от жалбоподателката резултат.

Следва да се посочи, че с цитираната по-горе молба от 20.8.2021 г. жалбоподателката изрично е заявила желанието си да заеме длъжността, на която е била възстановена.

Не се спори, че тя се е явила на посочения ден, като е подписала акт за встъпване в длъжност. Същевременно се установява, че след това между жалбоподателката и служители на КПКОНПИ е възникнал конфликт, поради което тя е заявила, че преустановява подписването на документи /така молбата ѝ вх. № ЦУ01-16802/20.8.2021 г./. Имала е възражения относно размера на определеното ѝ възнаграждение; относно лишаването ѝ от адвокатска защита, както и относно това дали следва или не да подпише останалите и предоставени документи.

Ответникът впоследствие е предприел действия, насочени към подписване на тези документи чрез връчването им чрез нотариус, като жалбоподателката не се е явила да ги подпише.

Предвид установеното настоящият състав намира, че жалбата е неоснователна. С оглед на установеното по делото, вкл. и като се взе предвид изложеното в жалбата, не може да се направи извод, че е налице нищожност на разглеждания акт.

Нищожността е форма на незаконосъобразност на административния акт, която стои в зависимост от степента на допуснатия от административния орган порок. В АПК не са предвидени изрично формулирани основания за нищожност на административните актове, теорията и съдебната практика са възприели критерия, че такива са петте основания за незаконосъобразност по чл. 146 АПК, но тогава, когато нарушенията им са особено съществени - т.е. порокът трябва да е толкова тежък, че да прави невъзможно и недопустимо оставането на административния акт в правната действителност. Нищожен е само този акт, който е засегнат от толкова съществен порок, че актът изначално, от момента на издаването му не поражда правните последици, към които е насочен и за да не създава правна привидност, че съществува, при констатиране на основание за нищожност, съдът следва да го отстранява от правния мир чрез прогласяване на неговата нищожност. Съобразно изложеното и с оглед на всеки един от възможните пороци на административните актове, теорията е изградила следните критерии, кога един порок води до нищожност и кога същият води до унищожаемост:

- 1). Всяка некомпетентност винаги е основание за нищожност на акта;
- 2). Порокът във формата е основание за нищожност, само когато е толкова сериозен, че практически се приравнява на липса на форма и оттам - на липса на волеизявление.
- 3). Съществените нарушения на административнопроизводствените правила са основания за нищожност ако са толкова сериозни, че нарушението е довело до липса на волеизявление. Според правната теория нарушението на административнопроизводствените правила е съществено, когато е повлияло или е могло да повлияе върху съдържанието на акта; когато, ако не беше допуснато, би могло да се стигне и до друго решение на поставения пред административния орган въпрос ("Административно право", издание 2009 г., проф. Кино Л.);
- 4). Нарушенията на материалния закон касаят правилността на административния акт, а не неговата валидност, поради което нищожен би бил на посоченото основание само този акт, който изцяло е лишен от законова опора - т.е. не е издаден на основание нито една правна норма. Т.е. - нищожност на административния акт при наличие на материална незаконосъобразност е налице когато напълно липсват материалноправните предпоставки, визирани в хипотезата на приложимата материалноправна норма; когато актът е лишен изцяло от законово основание; когато акт със същото съдържание не може да бъде издаден въз основа на никакъв закон, от нито един орган.;

5). Превратното упражняване на власт също е порок, водещ само до незаконосъобразност като правило и само, ако преследваната цел не може да се постигне с никакъв акт, посоченият порок води до нищожност.

В процесния случай съдът намира, че наведените основания не са такива за нищожност, а евентуално биха били основания за отмяна на акта.

Оспорената заповед е индивидуален административен акт. Тя е издадена от компетентен за това орган – председателят на КПКОНПИ, в кръга на правомощията му, в предвидената от закона форма.

До издаването ѝ не са допуснати съществени процесуални нарушения, които да са такива, че да обосноват извод за липса на валидно изявление.

Заповедта е издадена на основание действащата към издаването ѝ норма на чл. 122, ал. 1 ЗДСл., която предвижда следния фактически състав за издаването ѝ – наличие на отменена заповед за налагане на дисциплинарно наказание „уволнение“, изрично изявление от страна на жалбоподателката, че ще се яви, за да заеме длъжността, на която е възстановена. Заповедта е издадена на 19.8.2021 г., жалбоподателката се е явила да заеме длъжността на 20.8.2021 г., като е заявила изрично волеизявление в този смисъл; подписала е акт за встъпване в длъжност.

Като аргумент в подкрепа на твърдението за незаконосъобразност- нищожност жалбоподателката сочи наличието на друга заповед за прекратяване на служебното правоотношение и съответно – висящност на производството по оспорването ѝ. Независимо, че е постановено впоследствие съдебно решение на ВАС, следва да се посочи, че с него е разрешен и този правен спор – относно допустимостта на оспорването на тази заповед. Същевременно, предвид мотивите на постановеното от ВАС решение следва да се приеме, че не биха могли да се изведат от твърдението на жалбоподателката за незаконосъобразност на заповедта от 19.8.2021 г. за възстановяване на заеманата длъжност аргументи за нищожност на процесната заповед, извлечени от посочения спор.

Предвид изложеното настоящият състав намира, че заповедта от 19.8.2021 г. не е до такава степен незаконосъобразна, че да обоснове извод за нищожност. С нея е направено изявление за възстановяване на заеманата от жалбоподателката длъжност, при наличие на предпоставките на чл. 122, ал. 1 ЗДСл. - „началник на отдел“ „Човешки ресурси“, дирекция „Административно-правно и информационно обслужване“, считано от 20.08.2021г. – датата на явяване на работа, в срока по чл.122, ал.1 от ЗДСл. Заповедта следва да се приеме, че е породила и правни последици – възстановяване на заеманата длъжност и в резултат - е възникнало служебно правоотношение. Това, че жалбоподателката е оспорила възнаградението и необходимостта от подписване на други документи при встъпване не би могло да има значение относно законосъобразността, а още по-малко – относно нищожността на оспорената в това производство заповед.

В жалбата се твърди, че Е. Ф. е оттеглила изявлението си за встъпване в длъжност и е изявила воля, за да не встъпи. Видно от копие от изпратеното писмо по ел.път, жалбоподателката е посочила, че е преустановила попълването на документи и напуснала сградата. В цитираното по-горе изявление от 20.8.2021 г.е посочила, че преустановяване попълването на документите на практика е отказ да бъде възстановена да заеме длъжността.

В ЗДСл. не е налице правна уредба на подобен казус – относно оттегляемостта на такова волеизявление. Доколкото обаче процесните изявления на страните са

насочени към възникване на едно правоотношение, макар и служебно такова, на основание чл. 46, ал. 2 ЗНА би следвало да се приложи нормата на чл. 13, ал. 2 ЗЗД, предвиждаща, че ако предложението бъде оттеглено, то няма действие, когато съобщението за оттеглянето му пристигне преди или най-късно едновременно с предложението. Процесният случай не е такъв. В случая е налице предложение за възникване на правоотношение, което впоследствие е оттеглено. Съобщението за оттеглянето му обаче е достигнало до адресата значително по-късно от приемането му. Т.е. жалбоподателката е заявила изрично волята си да встъпи на възстановената длъжност, това предложение е „прието“ с оспорената заповед от 19.8.2021 г., тя се е явила да заеме длъжността, подписала е документи за встъпване /т.е. следва да се приеме, че е възникнало правоотношението/ и едва след това – е оттеглила изявлението си за встъпване. Ето защо и предвид нормата на чл. 13, ал. 2 ЗЗД би следвало да се приеме, че „предложението“ на жалбоподателката е породило действие. Същевременно обаче съдът намира, че наведеното в този смисъл основание за нищожност не е такова, то би било основание за незаконосъобразност на оспорената заповед.

С оглед на изложеното и при проверка недействителността на заповедта не би могло да се приеме, че налице превратно тълкуване на приложена от ответника норма. Не може да се приеме, че като основание за издаване на акта е послужил друг административен акт, който след това е отменен или изменен.

По разноските. Предвид изхода на спора жалбоподателката дължи на ответника юрисконсултско възнаграждение, което предвид фактическата и правна сложност следва да се определи в размер на 200 лв., на основание чл. 24 от Наредбата за заплащането на правната помощ.

Воден от горното Административен съд София-град, Второ отделение, 64-ти състав,

Р Е Ш И:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на Е. П. Ф., ЕГН [ЕГН], с която е поискано да бъде прогласена за нищожна заповед № ДС-109/19.8.2021 г. на председателя на Комисията за противодействие на корупцията и за отнемане на незаконно придобито имущество за възстановяване на държавна служба

ОСЪЖДА Е. П. Ф., ЕГН [ЕГН] да заплати на Комисията за противодействие на корупцията и за отнемане на незаконно придобито имущество сумата от 200 лв. разноски по делото.

РЕШЕНИЕТО подлежи на обжалване пред ВАС в 14-дневен срок от уведомяването.

СЪДИЯ: