

РЕШЕНИЕ

№ 4758

гр. София, 11.07.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 5 състав,
в публично заседание на 13.06.2013 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Владимир Николов

при участието на секретаря Мая Георгиева, като разгледа дело номер **4582** по описа за **2013** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 – 178 АПК.

Образувано е по жалба на М. М. М., с адрес за призоваване – С., [улица], ет. 1, чрез адв. С., срещу Заповед № Д-07-31 / 16. 04. 2013 г. на председателя на Комисията за финансов надзор за прекратяване на служебното й правоотношение.

В жалбата и допълнително с представените писмени бележки, се излагат съображения, че оспорената заповед е нищожна, тъй като самото служебно правоотношение не е възникнало валидно, съответно и прекратяването е такова. Излагат се доводи за незаконосъобразност, тъй като служителката следвало да се върне на длъжността от която е преназначена, както и в нарушение на закона бил определен по-кратък срок за изпитване. Моли съдът да постанови решение, с което да отмени обжалвания акт. Претендира разносните по делото.

Ответникът – председателя на Комисията за финансов надзор /КФН/, чрез процесуалния си представител, счита жалбата за неоснователна. Подробни съображения излага в писмени бележки. Претендира юрисконсултско възнаграждение.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.-ГРАД след като обсъди доводите на страните и прецени представените по делото доказателства, приема за установено от фактическа страна следното:

С трудов договор № Р-07-66 / 21. 03. 2012 г. (стр. 56) между Комисията за финансов надзор и М. М. М., последната е приела да изпълнява длъжността вътрешен

одитор в Звено за вътрешен одит при КФН, считано от 26. 03. 2012 г. Предвиден е срок за изпитване от 6 месеца.

С допълнително споразумение между страните № Р-07-98 / 03. 05. 2012 г. (стр. 49), М. е приела да изпълнява длъжността ръководител вътрешен одит в Звено за вътрешен одит за срок – до завръщане на титуляра на длъжността С. И. Р.. Срокът за изпитване е определен в трудов договор № Р-07-66 / 21. 03. 2012 г.

С писмо без регистрационен номер (стр. 36) е уведомена М. М., че длъжността, която заема е определена за заемане от държавен служител, поради което на основание § 85, ал. 1 от ПЗР на ЗИД на ЗДС и § 36 от ПЗР на ЗИД на ЗДС може да даде писмено заявление по чл. 8 от ЗДС.

Със заявление № 132 / 16. 07. 2012 г. М. М., е поскала да бъде на назначена на длъжността „главен вътрешен одитор” в Звено за вътрешен одит при КФН. Приложила е декларация, че постъпва за първи път на държавна служба.

Със Заповед № Д-07-123 / 31. 07. 2012 г. на председателя на КФН, е назначена жалбоподателката М. М. М. на длъжността „главен вътрешен одитор” в Звено за вътрешен одит при КФН, считано от 01. 08. 2012 г. Определен е срок за изпитване до 25. 03. 2013 г.

Със Заповед № Д-07-218 / 03. 08. 2012 г. на председателя на КФН, е преназначена М. М. на длъжността ръководител на Звено за вътрешен одит при КФН. Преназначаването е до завръщането на титуляра и със срок на изпитване - 25. 03. 2012 г.

С писмо изх. № 37-00-79 / 10. 04. 2013 г. на министъра на финансите, е дадено съгласие за освобождаване на М. М. от длъжността ръководител на Звено за вътрешен одит при КФН, на основание чл. 21, ал. 5 от Закона за вътрешния одит в публичния сектор.

Със Заповед № Д-07-31 / 16. 04. 2012 г. на председателя на КФН, е прекратено служебното правоотношение на М. М. на длъжността ръководител на Звено за вътрешен одит при КФН, на основание чл. 12, ал. 1 и чл. 108 от ЗДС. Заповедта е връчена на 16. 04. 2013 г.

С жалба вх. № 91-01-314 / 30. 04. 2013 г. е оспорена горепосочената заповед по съдебен ред.

При така установените факти, АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.-ГРАД обосновава следните правни изводи:

Обжалва се в срок, подлежащ на оспорване индивидуален административен акт, от надлежна страна, за която е налице и интерес от обжалването, поради което е процесуално допустима.

Разгледана по същество жалбата е НЕОСНОВАТЕЛНА по следните съображения:

Основен мотив в жалбата е, че служебното правоотношение не е валидно възникнало със Заповед № Д-07-218 / 03. 08. 2012 г. на председателя на КФН, тъй като на основание чл. 21, ал. 5 от Закона за вътрешния одит в публичния сектор, се изисква предварително съгласие на министъра на финансите, каквото в случая не е налице. След като не е налице валидно правоотношение и прекратяването му е незаконосъобразно.

Съдът намира така изложените доводи за неоснователни.

Оспорената заповед е издадена от компетентен орган – председателя на КФН, който е орган по назначаването на държавния служител. Преди издаването на заповедта за прекратяване на служебното правоотношение е изискано съгласието на министъра на

финансите, съобразно изискването на чл. 21, ал. 5 от Закона за вътрешния одит в публичния сектор, който го е дал с писмо изх. № 37-00-79 / 10. 04. 2013 г.

Действително преди назначаването на държавния служител със Заповед № Д-07-218 / 03. 08. 2012 г. на председателя на КФН, не е изискано съгласието на министъра на финансите, в нарушение на чл. 21, ал. 5 от ЗВОПС, но тази незаконосъобразност не означава, че служебното правоотношение не е валидно възникнало. Очевидно държавния служител е изпълнявал задълженията си и е получавал работна заплата, тъй като е налице съответния акт за назначаване, съобразно чл. 9, ал. 1 от ЗДС. В същото време заповедта за прекратяване на служебното правоотношение е издадена от компетентен орган и в кръга на неговата компетентност, поради което са неоснователни доводите за нищожност на заповедта за прекратяване.

Неоснователни са и доводите, че в нарушение на закона е предвиден по-кратък срок за изпитване – до 25. 03. 2013 г., а не едногодишния по чл. 12, ал. 1 от ЗДС, който следвало да изтече на 31. 07. 2013 г.

Видно от трудов договор № Р-07-66 / 21. 03. 2012 г., в него е предвиден срок за изпитване от 6 месеца.

Съгласно чл. 12, ал. 1 от ЗДС, когато кандидатът се назначава за първи път на държавна служба, в едногодишен срок, считано от датата на встъпване в длъжност, органът по назначаването може да прекрати служебното правоотношение без предизвестие. В случай че правоотношението се измени преди изтичането на срока, срокът за изпитване продължава да тече при следващото служебно правоотношение.

На основание § 36, ал. 2 от ПЗР на ЗДС, изтеклият до момента на преобразуване на правоотношението срок за изпитване, определен с трудовия договор, се включва в срока по чл. 12. За лица, заемали длъжността по безсрочно трудово правоотношение, разпоредбата на чл. 12 не се прилага.

Доколкото трудовия договор е сключен считано от 26. 03. 2012 г. и по време на неговото действие е възникнало служебното правоотношение, законовия едногодишен срок за изпитване по ЗДС, продължава вече изтеклия частичен срок за изпитване по трудово правоотношение и правилно е определен, че изтича на 25. 03. 2013 г.

В същото време, срока за изпитване на жалбоподателката М., не е изтекъл, към датата на прекратяването, тъй като в срока по чл. 12, ал. 1 от ЗДСл следва да е съществувало реално служебно правоотношение, за да се прецени годността на държавния служител да извършва възложената му работа.

На основание чл. 12, ал. 3 от ЗДСл, срокът за изпитване не тече през времето, през което държавният служител е бил в законоустановен отпуск. Волята на законодателя е да се осигури достатъчно дълъг период, през който да се установи наличието на компетентности, необходими за изпълнение на държавната служба.

През време на съществуване на трудовото и след това на служебното правоотношение, срокът за изпитване не е текъл за 22 дни, през които жалбоподателката М. е бил в законоустановен отпуск – видно от представените по делото заповеди за разрешаване на платен годишен отпуск, както и от представената (стр. 96) служебна бележка, неоспорена от страна на жалбоподателката.

От 25. 03. 2013 г., до когато е предвиден срока за изпитване, до 16. 04. 2013 г., когато е издадена заповедта за прекратяване на служебното правоотношение има точно 22 дни, в които жалбоподателката не е изпълнявала служебните си задължения, поради ползване на законоустановен отпуск, поради което съдът намира, че оспорената

заповед е издадена в едногодишния срок за изпитване.

При тези данни правилно е приложена нормата на чл. 12, ал. 1 от ЗДСл, тъй като по време на срока на изпитване, органът по назначаването може да прекрати служебното правоотношение без предизвестие, като не е длъжен да изложи мотиви за това.

Оспореният акт е издаден от компетентен орган, в писмена форма и съдържа предвидените в чл. 108 ЗДСл реквизити. Субективната преценка на административния орган в рамките на законоустановения едногодишен срок не подлежи на съдебен контрол.

Предвид изложеното, настоящият съдебен състав на АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.-ГРАД приема, че подадената жалба следва да се отхвърли като неоснователна. Обжалвания административен акт е издаден от компетентен орган, при спазване на установената форма, в съответствие с целта на закона, като са спазени материалноправните разпоредби и без да е налице съществено нарушение на производствените правила.

При този изход на спора ще следва жалбоподателката, на основание чл. 143, ал. 3 от АПК, да заплати на ответника сторените разноски, каквото искане за присъждане на юрисконсултско възнаграждение, беше направено своевременно.

Така мотивиран, Административен съд София-град, I-во отделение – 5 състав:

Р Е Ш И :

ОТХВЪРЛЯ ЖАЛБАТА на М. М. М. от [населено място], срещу Заповед № Д-07-31 / 16. 04. 2013 г. на председателя на Комисията за финансов надзор за прекратяване на служебното ѝ правоотношение.

ОСЪЖДА М. М. М. от [населено място],[жк], [жилищен адрес] вх. „А”, ет. 3, ап. 9, ЕГН [ЕГН], да заплати на Комисията за финансов надзор, юрисконсултско възнаграждение в размер на 150 (сто и петдесет) лева.

РЕШЕНИЕТО подлежи на обжалване с касационна жалба пред Върховен административен съд на Република Б., в 14-дневен срок от съобщението.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: