

РЕШЕНИЕ

№ 5978

гр. София, 21.10.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 68 състав,
в публично заседание на 13.10.2021 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Вяра Русева

при участието на секретаря Елеонора М Стоянова, като разгледа дело номер **4032** по описа за **2021** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 и сл. от Административно – процесуалния кодекс (АПК) вр. чл. 124 от Закона за държавния служител /ЗДСл/.

Образувано е по жалба на Д. Н. Н. срещу Заповед № ЧР- НТУ- 278/ 6.04.2021 г. Главния секретар на Агенция „Пътна инфраструктура“ с която на осн чл.12, ал.1 от ЗДСл във връзка с чл.108 от ЗДСл е прекратено служебното правоотношение на жалбоподателя.

Твърди, че оспореният акт бил издаден в нарушение на административно производствените правила и материалния закон. При издаването на заповедта не бил съобразен § 36 ал.2 изр. второ от ДР на ЗИДЗДСл. С оглед посочената разпоредба не се предвиждал срок на изпитване, а дори и да се приемело, че такъв се предвижда то същият бил изтекъл към датата на издаване на оспорения акт. Заповедта била в резултат личен мотив и не е обоснована с качеството на изпълняваните служебни задължения, при връчването ѝ били нарушени административно производствените правила. Поддържа доводи и че, не следва изплатените средства за работно облекло да подлежат на връщане. Сочи липса на компетентност на органа, издал заповедта. Моли да се отмени оспорения акт. Претендира разноски.Представя писмена защита.

Ответникът- Главният секретар на Агенция „Пътна инфраструктура“ чрез процесуалния си представител и в писмен отговор оспорва жалбата и моли съда да я отхвърли. Твърди, че не е налице хипотезата на § 36 от ДР на ЗИДЗДСл , тъй като не е налице преобразуване на трудово правоотношение в служебно, процесната заповед била връчена при спазване административно производствените правила, средствата за

облекло подлежали на възстановяване. Претендира юрисконсултско възнаграждение.

СГП не взема становище.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД-С.-град, след като обсъди доводите на страните и прецени по реда на чл.235 ал.2 ГПК във вр.чл.144 АПК приетите по делото относими писмени доказателства, приема за установено от фактическа и правна страна следното:

Д. Н. Н. е била назначена с трудов договор от 11.06.2019г на длъжност „специалист“ в отдел „Контрол и правоприлагане“, сектор „Административно правоприлагане“ при Национално Т. управление.

С допълнително споразумение от 5.02.2020г към трудовия договор от 11.06.2019г Д. Н. Н. е преназначена от длъжност „специалист“ в отдел „Контрол и правоприлагане“, сектор „Административно правоприлагане“ при Национално Т. управление на длъжност „инспектор НТУ“ в сектор „Контрол и правоприлагане“-Б., отдел „Контрол и правоприлагане“ при Национално Т. управление.

Със Заповед от 31.08.2020г на Председателя на УС на А. на осн. чл.327 ал.1 т.9 КТ е прекратено трудовото правоотношение с жалбоподателката на длъжност „инспектор НТУ“ в сектор „Контрол и правоприлагане“-Б., отдел „Контрол и правоприлагане“ при Национално Т. управление.

Вследствие проведен на осн. чл.10д ал.4 от ЗДСл конкурс за длъжността „младши експерт“ в сектор „Административно правоприлагане“, отдел „Контрол и правоприлагане“ в Национално Т. управление, Д. Н. Н. е назначена със Заповед от 31.08.2020г на осн. чл.10д ал.6 при условията на чл.12 от ЗДСл и Протокол за проведен конкурс от 29.07.2020г, на длъжност „младши експерт“ в сектор „Административно правоприлагане“, отдел „Контрол и правоприлагане“ в Национално Т. управление.

Във връзка с доклад от 6.04.2021г от Директора на НТУ в който е изложено, че служителят не се справя компетентно и в срок с поставените задачи, не полага достатъчно усилия в работния процес, не спазва работно време, не показва умение за работа в екип и не следи сроковете за изпълнение на поставените задачи е издадена оспорената Заповед № ЧР- НТУ- 278/ 6.04.2021 г. Главният секретар на Агенция „Пътна инфраструктура“ с която на осн чл.12, ал.1 от ЗДСл във връзка с чл.108 от ЗДСл е прекратено служебното правоотношение на жалбоподателя.

Жалбата е процесуално допустима, подадена от надлежна страна.

Противно на доводите на жалбоподателката, Заповедта е издадена от компетентен орган - Главният секретар на Агенция „Пътна инфраструктура“, оправомощен със Заповед РД 11-1256 от 1.12.2020г на Председателя на УС на А. на осн. чл.6 ал.2 от ЗДСл да изпълнява правомощия свързани с прекратяването на служебни правоотношения /т. II.1 изр.второ от заповедта/. Главният секретар е издал процесната заповед след предварителното одобрение от председателя на УС на А., отразено върху доклада от 6.04.2021г във вид на резолюция „г-жа В.Г., за процедиране“ и положен подпис, който видно от заповедта от 1.12.2020г за оправомощаване е същия като този на председателя на УС на А.. Стеснително е тълкуването на жалбоподателя и не отговаря на смисъла на заповедта от 1.12.2020г, че Главният секретар можел да прекратява служебни правоотношения възникнали с А., не и с Националното Т. управление. Жалбоподателката е назначена на осн. чл.12 от ЗДСл в Национално Т. управление при А.. Национално Т. управление е звено в структурата на А.. Заповедта е издадена в предвидената от закона форма и при

спазване на административнопроизводствените правила.

Преди всичко следва да се отбележи, че съдът преценява законосъобразността на оспорения акт въз основа на основанията посочени в него.

С оглед изложената фактическа обстановка, се установи, че Д. Н. е работила в администрацията на А. по трудов договор първоначално като „специалист“ в отдел „Контрол и правоприлагане“, сектор „Административно правоприлагане“ при Национално Т. управление, а впоследствие е преназначена отново по трудово правоотношение на длъжност „инспектор НТУ“ в сектор „Контрол и правоприлагане“-Б., отдел „Контрол и правоприлагане“ при Национално Т. управление. Считано от 01.09.2020 г. Д. Н. вече има статут на държавен служител, назначен с изрична заповед на органа по назначаването съгласно чл. 9 от ЗДСл. Видно от посоченото в заповедта /л.59 от делото/ правно основание за нейното издаване, което изцяло се подкрепя и от представените с преписката доказателства, назначаването на Д. Н. на държавна служба, считано от 01.09.2020 г., се основава на проведен конкурс по реда на чл. 10д и следващите от ЗДСл, а не е пряко следствие на преобразуването на длъжността от такава по трудово в длъжност по служебно правоотношение. Провеждането на конкурс за длъжността „младши експерт“ в сектор „Административно правоприлагане“, отдел „Контрол и правоприлагане“ в Национално Т. управление, определена за заемане от държавен служител, и класирането на жалбоподателката на трето място в конкурса са обстоятелства, които не се оспорват от страните по делото. При това положение, не може да бъде споделен довода на жалбоподателката, че в случая основание за назначаването ѝ на посочената длъжност е самото преобразуване на заеманата от нея до 01.09.2020 г. длъжност по трудов договор. Доводите са необосновани и доколкото последно изпълняваната от Д. Н. длъжност по трудово правоотношение („инспектор НТУ“ в сектор „Контрол и правоприлагане“-Б., отдел „Контрол и правоприлагане“ при Национално Т. управление) е различна от длъжността, на която е назначена за първи път като държавен служител („младши експерт“ в сектор „Административно правоприлагане“, отдел „Контрол и правоприлагане“ в Национално Т. управление). Заемането на държавна служба от Д. Н. не е пряка и непосредствена последица от предвидено преуреждане на една или друга длъжност от изпълнявана по трудово правоотношение в такава, определена за заемане от държавен служител. Без да се засяга или оспорва самият факт на преобразуване на правния режим на длъжностите в администрацията, по отношение назначаването на държавна служба считано от 01.09.2020 г. е налице формалното правно основание по чл. 10д, ал. 6 от ЗДСл– назначен е кандидатът, класиран на трето място в конкурса, проведен по правилата на ЗДСл. При това положение и противно на доводите в жалбата не е налице хипотезата на § 36 от ДР на ЗИДЗДСл, тъй като не е налице преобразуване на трудово правоотношение в служебно.

На следващо място с разпоредбата на чл. 12 от ЗДСл е предвидено, че 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. Касае се за изпитателен срок, установен в полза на органа по назначаването, в който същият да прецени качествата на служителя да изпълнява възложените му служебни функции и задачи и в съответствие с тази преценка да реши дали да продължи възникналото служебно правоотношение или в рамките на едногодишния срок да го прекрати. При

упражняване на правомощието си по чл. 12 от ЗДСл органът действа в условията на оперативна самостоятелност, като не е задължен по закон да излага фактически съображения, мотивиращи неговото решение, съответно – извършената преценка по чл. 12 от ЗДСл като такава по целесъобразност не подлежи на съдебен контрол в своето съдържание.

Липсата на компетентност за съда да контролира по същество преценката на административния орган, извършена на основание чл. 12 от ЗДСл, не изключва по принцип възможността за осъществяване на контрол върху законосъобразното упражняване на правомощията на органа, предоставени за изпълнение в условията на оперативна самостоятелност – арг. в чл. 169 от АПК. Проверката за законосъобразност на административния акт (в това число издадения по целесъобразност), освен преценка дали органът не е нарушил съответните законови правила, включва задължително и отговор на въпроса дали органът не е упражнил превратно предоставените му по закон правомощия, в резултат на което взетото от него решение да противоречи на целта на закона.

Целта на установения в полза на органа по назначаването срок на изпитване по чл. 12, ал. 1 от ЗДСл е да се даде възможност за преценка относно наличието на необходимите професионални и служебни качества у служителя спрямо характера и изискванията на заеманата длъжност, както и спрямо принципите и нормите, свързани с изпълнението на държавна служба в по-общ план. В съответствие с и в изпълнение на така преследваната цел, органът по назначаването има правомощието, на основата на проверените релевантни обстоятелства, да реши важни въпроси на администрацията, свързани с назначаването на държавна служба на подходящите спрямо изискванията за заемането ѝ служители и своевременното отстраняване на евентуални неудачи при избора на кадри, като същевременно решението следва да бъде взето в рамките на определен законоустановен срок. Правомощието по чл. 12, ал. 1 от ЗДСл на органа по назначаването е приложимо единствено спрямо назначените за първи път на държавна служба служители и може да бъде упражнено до изтичане на едногодишния срок, считано от датата на встъпване в длъжност.

В настоящият случай, като е прекратил служебното правоотношение с Д. Н. на основание чл. 12, ал. 1 от ЗДСл, административният орган не се е съобразил с признатата от закона легитимна цел, към чието постигане е насочено прилагането на цитираната разпоредба. Установените и относими към преценката на съда факти за съответствието на акта с целта на закона сочат на превратно упражняване на правомощия от страна на административния орган при прилагане нормата на чл. 12, ал. 1 от ЗДСл.

Формално изпълнени са материалноправните изисквания, съставляващи основанието по чл. 12, ал. 1 от ЗДСл за освобождаване на Д.Н. от длъжността, предвид постъпването ѝ за първи път на държавна служба, считано от 01.09.2020 г., и настъпилото прекратяване на служебното ѝ правоотношение със заповедта по чл. 12, ал. 1 от ЗДСл след по-малко от една година – считано от 7.04.2021 г. В действителност обаче, длъжността, от която жалбоподателката е бил освободена на основание чл. 12, ал. 1 от ЗДСл и във връзка с чието изпълнение органът по назначаването е преценил, че служителят не се справя компетентно и своевременно, не показва знания и ефективност, не е по същество и естество нова за Д. Н. – „младши експерт“ в сектор „Административно правоприлагане“, отдел „Контрол и правоприлагане“ в Национално Т. управление. В периода от 11.06.2019г до 5.02.2020г, в продължение

близо на осем месеца, предхождащи назначаването ѝ на държавна служба Д. Н. е работила по трудово правоотношение именно като „специалист“ в отдел „Контрол и правоприлагане“, сектор „Административно правоприлагане“ при Национално Т. управление. Видно от приложените длъжностни характеристики /л. 22 и сл. и л. 60 и сл. / между двете длъжности не съществува съществено различие в съпоставяните функции, задължения и изисквания, установени по длъжностна характеристика за всяка една от тях /идентични са основната цел на длъжността- т.3 /л.23 и л. 61/, припокриват се преките задължения- т.5/л.23 и л.61/. Сравнението между тези две длъжности (първата поред, заемана по трудово правоотношение с трудовия договор от 11.06.2019г и тази по служебно правоотношение) е напълно релевантно в случая, тъй като от него се установява, че на практика Д. Н. е изпълнявала присъщите за тези длъжности идентични задължения и задачи в период общо, надхвърлящ установения в чл. 12, ал. 1 от ЗДСл едногодишен срок. Формално, жалбоподателката постъпва за първи път на държавна служба на 01.09.2020 г., след проведен конкурс за длъжността-„младши експерт“ в сектор „Административно правоприлагане“, отдел „Контрол и правоприлагане. Тази длъжност съвпада по основна цел /т.3 от длъжностната характеристика/, области на дейност /т.4 от длъжностната характеристика/, преки задължения и отговорности /т.5 от длъжностната характеристика/ с изпълняваната от жалбоподателя длъжност по трудовия договор от 11.06.2019г в периода 11.06.2019 г. – 5.02.2020 г. При това положение, органът по назначаването е имал достатъчно дълъг период от време, през който е разполагал с възможността да придобие преки и непосредствени впечатления от качеството на изпълняваната от жалбоподателката работа, която по естеството си не се е променила с факта на прекратяване на трудовото ѝ правоотношение и назначаването ѝ на служба по реда на ЗДСл., считано от 01. 09.2020 г. Оценката на органа за изпълнение на служебните задължения от Д. Н., обусловила решението по чл. 12, ал. 1 от ЗДСл, касае изпълнението на дейност, припокриваща се по съдържание с дейността, изпълнявана и в предходен период, като без значение в случая е конкретното правно основание – КТ или ЗДСл, на което е била ангажирана работната сила на служителя. Прекратяването на служебното правоотношение с Д. Н. на основанието по чл. 12, ал. 1 от ЗДСЛ от длъжност, изпълнявана като характеристики и обем и по трудов договор, е извършено от една страна в нарушение на легитимната цел, преследвана от законодателя с нормата на чл. 12, ал. 1 от ЗДСЛ, а от друга - противоречи на основни принципи на закона: принципа за съразмерност по чл. 6, ал. 1 от АПК, съгласно който административните органи упражняват правомощията си по разумен начин, добросъвестно и справедливо, и принципа за стабилност на служебното правоотношение като гаранция за непрекъсваемост и постоянство на държавната служба - чл. 9, ал. 2 от ЗДСл. Служителката вече е доказала своите качества да изпълнява същите задължения по служба при същия работодател. Налице е недобросъвестно упражняване на правомощията на органа по назначаването в условията на оперативна самостоятелност. Предоставената от закона възможност за преценка трябва винаги да бъде използвана в рамките на закона и в изпълнение на неговата цел.

Отклонението от това правило води до превратно упражняване на власт, а нарушаването на изискванията за упражняване на оперативната самостоятелност прави акта несъответен на целта на закона, което представлява отменително основание по чл. 146, т. 5 АПК.

Изрично посочените в закона изключения от принципа за непрекъсваемост на държавната служба, включително по чл. 12 от ЗДСл, се прилагат при спазване на строго регламентирания изисквания и предпоставки за това, които не позволяват злоупотреби от страна на органа по назначаване при прекратяване на служебното правоотношение./ В този смисъл Решение № 3615 от 18.03.2021 г. на ВАС по адм. д. № 5638/2020 г., V отд./

С оглед изложеното, оспорената заповед е издадена в нарушение на материалния закон и следва да се отмени.

Относно разноските:

Предвид изхода на делото и на основание чл. 143, ал. 1 АПК в полза на жалбоподателя са дължими разноски. Липсват обаче, доказателства по делото за сторени такива, поради което не следва да се присъждат. С оглед изхода на спора, на ответника не се дължи юриск.възнаграждение.

Така мотивиран, съдът

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ Заповед № ЧР- НТУ- 278/ 6.04.2021 г. Главния секретар на Агенция „Пътна инфраструктура“.

РЕШЕНИЕТО подлежи на обжалване пред Върховния административен съд с касационна жалба в 14-дневен срок от изпращането на преписи на страните.

СЪДИЯ: