

# РЕШЕНИЕ

№ 5823

гр. София, 17.09.2013 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 35 състав,**  
в публично заседание на 21.03.2013 г. в следния състав:

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Миглена Недева**

при участието на секретаря Даниела Иванова, като разгледа дело номер **7210** по описа за **2012** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 126 – 178 от Административнопроцесуалния кодекс (АПК), във връзка с чл. 68, ал. 1 от Закона за защита от дискриминация (ЗЗДискр.).

Образувано е по жалба с вх. № 90-10-26 от 20.07.2012 г., подадена от Министерство на отбраната – [населено място], чрез процесуалния си представител, срещу Решение № 165 от 03.07.2012 г., по преписка № 221/2011 г. на Пети специализиран постоянен заседателен състав на Комисия за защита от дискриминация (КЗД), с което:

1. е установено, на основание чл. 65, т. 1 ЗЗДискр., извършено нарушение на чл. 4, ал. 3, във вр. с § 1, т. 7 от ДР на ЗЗДискр., а именно Министерство на отбраната е осъществила непряка дискриминация на основата на признак „възраст” спрямо З. С. З. (офицер от резерва и пенсиониран кадрови военнослужещ) и всички други офицери от резерва, пенсионирани кадрови военнослужещи, които не са навършили 65 години, представляваща по-неблагоприятно третиране в сравнение с навършилите 65 години пенсионирани кадрови военнослужещи, чрез издаване на два поредни административни нормативни акта на Министерство на отбраната - § 4а, ал.1 от ПЗР от Наредбата за допълнение на Наредба № Н-10 от 2009 г. за настаняване в имоти от жилищния фонд на министерство на отбраната и в имоти, наети за отдаване под наем (ДВ, бр. 49 от 2009 г., обн. ДВ, бр.22 от 19 март 2010 г.) и § 4 (1),1 (изм. - ДВ, бр.3 от 2011 г., в сила от 11.01.2011 г.) от ПЗР към Наредба № Н - 22 от 16 юли 2010 г. за ползване под наем на имоти от жилищния фонд на министерството на отбраната и за изплащане на компенсационни суми на военнослужещите и цивилните служители,

които живеят при условията на свободно договаряне, издадена от министерство на отбраната (в сила от 10.08.2010 г., обн. ДВ, бр. 62 от 10 август 2010 г., изм. ДВ. бр. 3 от 11 януари 2011 г., изм. ДВ. бр. 20 от 11 март 2011 г., изм. ДВ. бр. 76 от 30 септември 2011 г., попр. ДВ, бр. 80 от 14 октомври 2011 г.). По този начин се засяга придобитото на законово основание от посочените по-горе лица право на ведомствено жилище от жилищния фонд на Министерство на отбраната;

2. на основание чл. 76, ал. 1, т. 1, във вр. с чл. 47, т. 8 ЗЗДискр., е предписано на Министерство на отбраната да отмени посочените по-горе административни норми, като противоречащи на принципа за недопускане на дискриминация, поради съдържащият се в тях дискриминационен възрастов критерий по отношение на правото на военнослужещите, освободени от военна служба поради пенсиониране, на жилище от жилищния фонд на МО за задоволяване на техните и на семействата им жилищни нужди;

3. на основание чл. 80, ал. 2 ЗЗДискр. е наложена на Министерство на отбраната, като юридическо лице, имуществена санкция в размер на 1 000 (хиляда) лева за допусната непряка дискриминация и нарушение на чл. 10 ЗЗДискр., че при осъществяване на правомощията си по ЗОВСРБ Министерство на отбраната, като държавен орган на изпълнителна власт, не е предприело всички възможни и необходими мерки за постигане на целите на недискриминацията.

В жалбата се навеждат доводи за неправилност и необоснованост на обжалваното решение. Посочва се, че въведеният възрастов критерий е преценка по целесъобразност, която е изцяло от компетентността на министъра на отбраната, тъй като ЗОВРБ му е делегирал правомощия да определи условията, при които се ползват под наем жилищата от фонда на ведомството. Моли съда да отмени така постановеното решение. Претендира разноски.

Ответникът – Комисия за защита от дискриминация (КЗД), редовно уведомен, не изпраща представител и не изразява становище по жалбата.

Заинтересованата страна - З. С. З., чрез процесуалния си представител, оспорва жалбата. В представените писмени бележки навежда доводи в подкрепа на решението на КЗД за наличие на дискриминация на признак „възраст“. Моли съда да потвърди обжалвания административен акт. Претендира разноски.

Жалбата е ПРОЦЕСУАЛНО ДОПУСТИМА.

Насочена е срещу подлежащ на обжалване административен акт, подадена от надлежна страна и в срок.

Разгледана по същество жалбата се явява НЕОСНОВАТЕЛНА.

Съдът, като прецени събраните по делото доказателства, доводите и възраженията на страните, намира за установено от ФАКТИЧЕСКА СТРАНА следното:

Производството по преписка № 221/2011 г. е образувано с разпореждане № 493/29.07.2011 г. на председателя на КЗД по жалба от З. С. З. от [населено място], вх. № 44-00-2819/25.07.2011 г., насочена срещу § 4, ал.1, т.1 от ПЗР на Наредба № Н-22 от 16.07.2010 г. за ползване под наем на имоти от жилищния фонд на Министерството на отбраната и за изплащане на компенсационни суми на военнослужещите и цивилните служители, които живеят при условията на свободно договаряне (Обн. ДВ, бр.62 от 10 август 2010 г., изм. ДВ. бр. 3 от 11 януари 2011 г., изм. ДВ, бр. 20 от 11 март 2011 г.), издадена от Министерство на отбраната. Оплакването е основано на признак „възраст“, поради което преписката е разпределена за разглеждане на специализирания по този признак Пети състав на КЗД.

Дискриминационната претенция на З. З. се основава на фактическите твърдения, че от 26.06.1987 г. живее в жилище от жилищния фонд на МО като наемател, настанен в него като военнослужещ в системата на отбраната. Към момента на завеждане на жалбата в КЗД няма навършени 65 години (роден е на 30.10.1948 г.). Твърди, че има правен интерес от производството за дискриминация, тъй като лично е засегнат от ограничителната разпореда на § 4, ал.1, т.1 от ПЗР на Наредба № Н-22/16.07.2010 г. на МО, съгласно която той и всички заварени наематели на жилища от жилищния фонд на МО към момента на издаването ѝ, които не са навършили 65 години трябва да напуснат обитаваните жилища, в които са настанени като военнослужещи. Тази категория лица, според З. са дискриминирани на признак „възраст“, с което е засегнато правото им на жилище. Претенцията е насочена срещу нормативен административен акт по смисъла на чл. 75, ал. 1 АПК, издаден от Министерство на отбраната, с който се уреждат условията и реда за ползване под наем на жилища от жилищния фонд на Министерство на отбраната, в т. ч. за ползването им от заварени наематели на ведомствени жилища към момента на издаване на наредбата, придобили качеството наематели по отм. § 165 от Преходните и заключителни разпоредби на Закона за изменение и допълнение на Закона за отбраната и въоръжените сили на Република Б. (обн. ДВ, бр.49 от 2000 г., изм. бр.34 от 2001 г.). По отношение на тези наематели наредбата въвежда ограничителен възрастов критерий за ползването на обитаваните от тях жилища - да са навършили 65 години.

КЗД намира жалбата за редовна и допустима, съгласно чл. 50 и чл. 51 от 33Дискр. С оглед липсата на отрицателни процесуални предпоставки, визирани в чл. 52 от 33Дискр. и данните в жалбата, обосноваващи предположение за дискриминация, съставът я намери за годно правно основание за провеждане на производство пред КЗД по реда на Глава Четвърта, раздел I от 33Дискр. Въз основа на Доклад – заключение е насрочено е насрочено открито заседание по преписката за 05.12.2011 г., при провеждането на което преписката не е била изяснена напълно, което е наложило провеждане на второ открито заседание на 19.01.2012 г. В открито заседание на 19.01.2012 г., КДЗ е определила срок за представяне на поисканите писмени доказателства, предоставила е възможност на страните за изразяване на заключителни становища и е обявила преписката за решаване, след пълно изясняване на фактическата обстановка.

В оспорения пред съда акт - Решение № 165 от 03.07.2012 г., по преписка № 221/2011 г. на Пети специализиран постоянен заседателен състав КЗД е установено на основание чл. 65, т. 1 33Дискр., извършено нарушение на чл. 4, ал. 3, във вр. с § 1, т. 7 от ДР на 33Дискр., а именно Министерство на отбраната е осъществила непряка дискриминация на основата на признак „възраст“ спрямо З. С. З. (офицер от резерва и пенсиониран кадрови военнослужещ) и всички други офицери от резерва, пенсионирани кадрови военнослужещи, които не са навършили 65 години, представляваща по-неблагоприятно третиране в сравнение с навършилите 65 години пенсионирани кадрови военнослужещи, чрез издаване на два поредни административни нормативни акта на Министерство на отбраната; на основание чл. 76, ал. 1, т. 1, във вр. с чл. 47, т. 8 33Дискр., е предписано на Министерство на отбраната да отмени посочените по-горе административни норми, като противоречащи на принципа за недопускане на дискриминация и на основание чл. 80, ал. 2 33Дискр. е наложена на Министерство на отбраната, като юридическо лице, имуществена санкция в размер на 1 000 (хиляда) лева за допуснатата непряка

дискриминация и нарушение на чл. 10 ЗЗДискр.

При така установената фактическа обстановка, съдът направи следните ПРАВНИ ИЗВОДИ:

Решението е постановено от компетентен за това административен орган и в предписаната от закона форма, поради което не са налице основания за отмяна/обявяване на нищожност, съгласно чл. 146, т. 1 и т. 2 АПК.

При преглед на представената административна преписка, съдът не установява и съществени нарушения в процедурата, налагащи отмяна на акта по чл. 146, т. 3 АПК.

Преди постановяване на решението са събрани всички необходими данни и е гарантирано правото на защита на засегнатите лица.

При събраните по делото доказателства, съдът счита, че оспореното решение е издадено и при правилно приложение на материалния закон, съответно отговаря и на целта на същия, поради което не са налице основания за отмяна и съгласно чл. 146, т. 4 и т. 5 АПК.

Въпросът, имащ пряко отношение към дискриминационната претенция на З., касае твърдението на МО, че правното основание за задоволяване на жилищните му на военнослужещ и офицер от резерва и на неговото семейство с ведомствено жилище от фонда на МО е отпаднало, независимо че не се спори по факта, че нито той, нито друг член на семейството му притежават друго годно за обитаване жилище. Важно е да се отбележи, че към момента на преразглеждане на молбата на З. да закупи обитаваното жилище от ВЖФ на МО и отказа да бъде удовлетворена, съгласно данните по преписката З. отговаря на законовите изисквания като кандидат-купувач по чл. 240. (1) (И. -ДВ, бр. 49 от 2000 г., в сила от 16.06.2000 г, изм. - ДВ, бр. 46 от 2007 г., в сила от 16.06.2007 г.) от Закон за отбраната и въоръжените сили на Република Б. (в сила от 28.02.1996 г., отменен с § 2, т. 1 от преходните и заключителните разпоредби на Закона за отбраната и въоръжените сили на Република Б. -ДВ, бр. 35 от 12 май 2009 г., в сила от 12.05.2009 г.). Алинея 3 на чл. 240 регламентира хипотезата, когато кадровите военнослужещи са освободени от служба поради пенсиониране и са приобретатели на ведомствено жилище към момента. Законодателят е уредил заварените правоотношения с пенсионираните военнослужещи, като в чл. 240, ал.3 е разписано, че се запазва правото им на ведомствено жилище след освобождаване от военна служба, при условие, че са прослужили в Министерството на отбраната, в Българската армия и в структурите на подчинение на министъра на отбраната не по-малко от 10 години. Следователно по отношение на правото на ведомствено жилище на З. (офицер от резерва) е налице законово основание по отношение на правото му на ведомствено жилище. Нещо повече, законодателят уточнява, че пенсионираните се военнослужещи на служба не по-малко от 10 години придобиват правото да закупят едно жилище от фонда на Министерството на отбраната през целия срок на службата и нямат собствено жилище. Тъй като конкретният казус попада в регламентацията на чл. 240, ал. 3 ЗОВСРБ (отм.), съдът намира че З. ползва жилището на законово правно основание, като пенсиониран военнослужещ, прослужил повече от 10 години в системата на въоръжените сили (офицер от резерва). Случаят попада и в обхвата на § 165 от ПЗР към ЗИД на ЗОВСРБ (обн. ДВ, бр.49 от 2000 г., в сила от 16.06.2000г., изм. ДВ, бр. 34 от 2001 г., в сила от 06.04.2001 г. Законодателната воля е трайно да уреди заварените наемни правоотношения на военнослужещи, освободени от служба поради пенсиониране със ЗОВСРБ (в сила от 28.02.1996 г., отм. от 12 май 2009г. с § 2, т. 1 от Преходните и заключителните

разпоредби на Закона за отбраната и въоръжените сили на Република Б. - ДВ, бр. 35 от 12 май 2009 г., в сила от 12.05.2009 г.). Според сочената законова нормативна уредба 3. е както правоимащ наемател, така и правоимащ да закупи ведомственото жилище, в което е настанен през 1987 г. за задоволяване на нуждите му като военнотруженец и тези на семейството му. Законодателната воля последователно е прокарана и с ПЗР към ЗИД на новия Закон за отбраната и въоръжените сили на Република Б. (обн. - ДВ, бр. 82 от 2009 г., в сила от 16.10.2009 г.), регламентирайки, че издадените до влизането му в сила административни нормативни актове запазват действието си, доколкото не му противоречат. (§ 6)

До приемането на сега действащата Наредба № Н-22 от 2010 г., настаняването в жилищни имоти на министерство на отбраната е уредено с отменените административни нормативни актове :

С Наредба № 3 от 1998 г. се създават жилищни комисии към поделенията и в МО, чието задължение е да извършват проверки на жилищните условия на нуждаещите се от жилище, за което те съставят протокол и въз основа на него изготвят предложение и протокол от заседанието на комисията в два екземпляра, (чл.5) Заповедите за настаняване и сключване на договори за наем с лицата по чл.8, ал.1 се изготвят от Изпълнителна агенция „Управление на частната държавна собственост на МО (закрита) ако отговарят на следните условия (чл.8): 1. имат определена по реда на тази наредба жилищна нужда в населеното място в което работят, не притежават в същото населено място жилище или вила, годни за постоянно обитаване, не са прехвърляли жилищен имот на други лица след 13 март 1990 г., освен на държавата или на общината или при прекратяване на съсобственост. Жилищната нужда се удостоверява с протокол на жилищната комисия по чл.5, ал.1, т. 2, а липсата на друго годно жилище и отрицателния факт, че не са прехвърляли друг жилищен имот след 13 март 1990 г. се установява с декларация на лицето, като декларирането на неверни данни в декларациите е основание за носене на наказателна отговорност. В наредбата е пресъздадена дифинивната норма за „семейство“, включващо съпрузи и ненавършилите пълнолетие техни деца, ако не са встъпили в брак. Наредбата не третира наемните правоотношения, които по силата на законовата норма § 165 от ПЗР към ЗИД на ЗОВСРБ (обн. ДВ, бр.49 от 2000 г., в сила от 16.06.200г., изм. ДВ, бр. 34 от 2001 г., в сила от 06.04.2001 г.) се запазват. По отношение на въведения критерий за ползване на жилище от жилищния фонд на МО, ползвателите да не са прехвърляли жилищен имот на други лица, считано след 13 март 1990 г. до 1998 г., когато е приета наредбата, съдът намира, че се преуреждат съществуващи вече правоотношения, възникнали по силата на законови норми - чл. 30 от ЗНО и чл. 240, ал. 3 ЗОВСРБ (в сила от 28.02.1996 г., отм. от 12 май 2009 г.) с обратна сила чрез административен нормативен акт. Обратната сила на материалноправна норма е регламентирана със Закон за нормативните актове (Обн. ДВ. бр.27 от 3 Април 1973 г., изм. ДВ. бр.65 от 21 Ю. 1995 г., доп. ДВ. бр.55 от 17 Юни 2003 г., изм. ДВ. бр.46 от 12 Юни 2007 г.). Нормата на чл.14 разписва, че обратна сила на нормативен акт може се даде само по изключение и то с изрична разпоредба. Обратната сила на нормативен акт (в случая наредба на МО), издаден въз основа на друг нормативен акт (ЗОВСРБ) може да се даде само ако такава сила има актът, въз основа на който той е издаден.

С Наредбата за допълнение на Наредба № Н-10 от 2009 г. за настаняване в имоти от жилищния фонд на министерство на отбраната и в имоти, наети за отдаване под наем (ДВ, бр.49 от 2009 г., обн. ДВ, бр.22 от 19 март 2010 г.) се създава нов § 4а в ПЗР,

който преурежда заварените правоотношения с наематели на жилища от фонда на МО, които продължават да ползват под наем имотите по отм. § 165 от ПЗР на ЗИД на ЗОВСРБ (обн. ДВ, бр.49 от 2000 г.) чрез въвеждане на ограничителен възрастов критерий в алинея 1 за обитателите на жилища от фонда на МО, които не са навършили 65 години, поради което следва да освободят жилищата, независимо че са придобили правото на ведомствено жилище на законово основание. По същество това е преуреждане на възникнали вече по силата на закона правоотношения с обратна сила от административен акт, която е регламентирана в нормата на чл.14 ЗНА. Съгласно чл. 3 , ал. 1 (изм. ДВ, бр.46 от 2007 г.) ЗНА законът е нормативен акт, който урежда първично или въз основа на Конституцията обществени отношения, които се поддават на трайна уредба, според предмета или субектите в един или няколко института на правото или техни подразделения, а наредбата е нормативен акт, който се издава по прилагане на отделни разпоредби или подразделения на нормативен акт от по-висока степен (чл. 7, ал. 2 ЗНА). Съгласно разпоредбата на чл. 15, ал. 1 ЗНА нормативния акт трябва да съответства на Конституцията и на другите нормативни актове от по-висока степен. Следваща систематична нормата на чл.16, ал. 1 задължава държавните органи да уведомят органа, овластен да отмени нормативния акт, за несъответствието между него и акт от по - висока степен.

Разпоредбата на чл.14, ал. 1 от Закона за нормативните актове (обн., ДВ, бр. 27 от 1973 г.; изм., бр. 65 от 1995 г.) допуска обратно действие на нормативен акт само по изключение, когато това изрично е посочено (без нормите, които предвиждат санкции). Оттук следва, че възможността със закон да се придаде обратно действие на материалноправна норма не е изключена, но ако това обратно действие засяга придобити вече права, следва да се обсъди дали тяхната защитимост се конкурира с други конституционно гарантирани начала или права. Правото на собственост като абсолютно вещно право може да бъде ограничавано, когато интерес от по-висша степен, какъвто е държавният интерес, не може да бъде удовлетворен по друг начин, и то при определени условия - чл. 17, ал. 5 от Конституцията - правото на собственост се гарантира и защитава от закона, собствеността е частна и публична, частната собственост е неприкосновена, режимът на обектите на държавната и общинската собственост се определя със закон и принудително отчуждаване на собственост за държавни и общински нужди може да става само въз основа на закон, при условие, че тези нужди не могат да бъдат задоволени по друг начин и след предварително и равностойно обезщетение. По аргумент за противното, ограниченото вещно право на ползване също би трябвало да може да бъде ограничавано, но в името на държавния интерес.

В случая, хипотезата на § 4а (нов) създаден в ПЗР на Наредба за допълнение на Наредба № Н-10 от 2009 г. за настаняване в имоти от жилищния фонд на министерство на отбраната и в имоти, наети за отдаване под наем (обн. ДВ, бр.22 от 19 март 2010 г.) за лицата (военнослужещи и цивилни служители) третира заварените като наематели на жилища от жил-фонда на МО по отм. § 165 от ПЗР на ЗИД на ЗОВСРБ (обн. ДВ, бр.49 от 2000г., изм. бр.34 от 2001 г.) и които продължават да ползват под наем обитаваните от тях жилища, като ги диференцира на правоимащи - навършилите 65 години и неправоиимащи - ненавършилите 65 години, независимо че отговарят на останалите в наредбата три изисквания. В конкретния случай придобилият на законово основание право на ведомствено жилище З. е лишен от това право чрез въвеждането на ограничителния възрастов критерий с административен

нормативен акт, който е с по-ниска нормативна степен от закона, поради ненавършени 65 години към момента на създаване на § 4а, ал. 1.

Обосноваването на държавната нужда за редуцирането с обратна сила на придобити ограничени вещни права върху държавен имот (жилище от жилищния фонд на МО) в конкретния случай не е направено.

Съображението е да се изравни режимът на заварените случаи на право на ползване върху жилище - държавна собственост, с режима на бъдещите хипотези, ограничаващ отдаването на жилища от фонда на министерство на отбраната. По отношение на колективния интерес (разбирайки държавният интерес) има превес принципът на законова справедливост. Този принцип след 2004 г. е прокаран последователно и в специалният Закон за защита от дискриминация (в сила от 01.01.2004 г., обн. ДВ, бр. 86 от 30 септември 2003г.), съгласно чиято норма на чл.2, т.1 осигурява на всяко лице равенство пред закона и прилагането му спрямо всички такъв какъвто е, т.е. тази норма гарантира на гражданите еднаквото прилагане на закона и кореспондира с конституционната норма на чл. 6, че всички хора се раждат свободни и равни по достойнство и права и че всички граждани са равни пред закона. Не се допускат никакви ограничения на правата или привилегии, основани на раса, народност, етническа принадлежност, пол, произход, религия, образование, убеждения, политическа принадлежност, лично и обществено положение или имуществено състояние.

Нормата на чл.15, ал. 1 ЗНА гласи, че нормативният акт трябва да съответства на Конституцията и на другите нормативни актове от по-висока степен, поради което законодателят е задължил държавните органи да уведомят органа, овластен да отмени нормативния акт, за несъответствието между него и акт от по - висока степен. Законовото задължение на държавните органи по чл.16, ал. 1 ЗНА кореспондира с правомощието на КЗД, като независим специализиран държавен орган по равнопоставеност по силата на законова делегация да дава становища и препоръки за приемане, отменяне, изменение и допълнение на нормативни актове в съответствие със законодателството за предотвратяване на дискриминацията - чл. 47, т. 8 от Закон за защита от дискриминация, явяващ се акт от по-висока степен спрямо § 4а в ПЗР от Наредбата за допълнение на Наредба № Н-10 от 2009 г. за настаняване в имоти от жилищния фонд на министерство на отбраната и в имоти, наети за отдаване под наем (ДВ, бр.49 от 2009 г., обн. ДВ, бр.22 от 19 март 2010 г.) и § 4, ал. 1, т.1 (изм. ДВ, бр. 3 от 2011 г., в сила от 11.01.2011 г.) от ПЗР към Наредба № Н - 22 от 16 юли 2010 г. за ползване под наем на имоти от жилищния фонд на министерството на отбраната и за изплащане на компенсационни суми на военнослужещите и цивилните служители, които живеят при условията на свободно договаряне, издадена от министерство на отбраната (в сила от 10.08.2010 г., обн. ДВ, бр. 62 от 10 август 2010 г., изм. ДВ. бр. 3 от 11 януари 2011 г., изм. ДВ. бр. 20 от 11 март 2011 г., изм. ДВ. бр. 76 от 30 септември 2011 г., попр. ДВ, бр. 80 от 14 октомври 2011 г.) и двата акта на министерство на отбраната.

Воден от горното, съдът намира, че с § 4а в ПЗР от Наредбата за допълнение на Наредба № Н-10 от 2009 г. и § 4, ал. 1 (изм. ДВ, бр.3 от 2011 г., в сила от 11.01.2011 г.) от ПЗР към Наредба № Н - 22 от 16 юли 2010 г. (в сила от 10.08.2010 г.), се въвежда дискриминационен критерий по отношение на тази категория лица (военнослужещи и освободени от военна служба поради пенсиониране) в системата на отбраната, характеризиращи се с признак „възраст” поради ненавършени 65 години, за да имат

право на жилище от фонда на МО, независимо че са настанени във фондово жилище на законово основание и които следва да освободят жилището именно поради възрастовия признак към момента на влизане в сила на административният акт (Наредба на МО). Имат се предвид договори за настаняване на военнослужещи в жилища на МО, настанени в тях именно поради и във връзка с изпълнението на кадрова военна служба и правоотношенията са възникнали при действието на ЗВСОРБ (отм.) и трайно уредени с § 165 от ПЗР към ЗИД на ЗОВСРБ (отм.). Министерство на отбраната издига целесъобразността в съображение за въвеждане на възрастов критерий като основание за отнемане на правото на жилище от фонда на МО, без да държи сметка за законовата справедливост и принципа за недискриминация и затова, че ненавършилите 65 години приобретатели на такива жилища са придобили това качество по силата на специалния закон за въоръжените сили и отбраната на Република Б..

Съдът намира, че възникналите и уредени със стария ЗОВСРБ правоотношения, свързани с правото на жилище от фонда на МО са уредени трайно за бъдеще по законодателен ред с § 165 от ПЗР на ЗИД на ЗОВСРБ (обн. ДВ, бр.49 от 2000 г., изм. бр.34 от 2001 г.) като заварени правоотношения и не следва да се преуреждат с нормативни административни актове по чл.75 от АПК, поради което следва да се запазят - ал. 3 на чл. 240, ал.3 (отм.) ЗОВСРБ.

Основателно се извежда, че З. като е заявил искане за уреждане на правото му на ведомствено жилище от МО, в което е настанен с настанителна заповед, като го закупи съобразно режима на действащия текст на чл. 240, ал.3 ЗОВСРБ, като отговарящ на всички законови изисквания е следвало правилно и еднакво да се приложи спрямо него материалният закон, което е сторено с Протокол № 65/27.10.2006 г. на постоянната жилищна комисия на министерство на отбраната, представляващ елемент от фактическия състав по закупуване на жилище от ВЖФ на МО от кадровия военнослужещ - офицер от резерва З.. Този извод не се споделя по отношение на последващо издаденият Протокол № 9/21.05.2006 г., с който се отказва на З. да закупи фондовото жилище с мотива, че е издадена нова Заповед № ОХ-674/31.10.2006 г. от министъра на отбраната. Съдът не споделя становището, че противно на принципа за законова справедливост и принципа за еднакво прилагане на закона спрямо всички (недискриминация), с последващи административни актове се отнема правото на З. на ведомствено жилище и правото му да го закупи от жилищния фонд на МО при действащия текст на чл. 240, ал. 2 (изм. ДВ, бр. 49 от 2000 г., в сила от 16.06.2000 г., изм. ДВ, бр. 40 от 2002 г., в сила от 19.04.2002 г.) от ЗОВСРБ (отм.), съгласно който З., като кадрови военнослужещи (офицер от резерва) може да закупи едно жилище от фонда на Министерството на отбраната за целия срок на службата, тъй като е прослужил в Българската армия не по-малко от 10 години, като изискването за прослужени не по-малко от 10 години и договорът му за кадрова военна служба не е прекратен на основание чл. 128б, ал. 1, т. 2 от закона (Обн. ДВ. бр.112 от 27 Декември 1995 г.). По отношение на правото му на ведомствено жилище, като кадрови военнослужещ съдът намира, че то се запазва и след освобождаването му от военна служба поради пенсиониране през 2000 г., тъй като не се е ползвал от правото си по ал. 2 и няма собствено жилище (чл. 240, ал. 2, действаща редакция към момента на отмяната - ДВ, бр. 49 от 2000 г.), както и поради изложените по-горе правни аргументи.

По изложените съображения, Административен съд София – град, Второ отделение,

35 - ти състав, счита обжалваното Решение на Пети специализиран постоянен заседателен състав на Комисия за защита от дискриминация за законосъобразно, като издадено от компетентен административен орган, в кръга на правомощията му, в предвидената от закона форма и постановено при спазване на процесуалните правила и релевантните материалноправни норми и при липса на основания за отмяната му.

Предвид изхода на делото и при направените от страните искания, съдът с решението следва да се произнесе и по въпроса за разноските по делото. Съгласно чл. 143, ал. 3 АПК, когато съдът отхвърли оспорването, страната, за която административният акт е благоприятен, има право на разноски. Такива са поискани от заинтересованото лице З. С. З., който е доказал извършени разноски за адвокат, в размер на 3500 лева и липсва възражение за прекомерност на възнаграждението от страна на ответника. Искането за заплащане на пътни разноски е направено едва с писмените бележки по делото, представени след приключване на устните състезания, поради което не може да бъде уважено.

Водим от горното и на основание чл. 172, ал. 2 АПК, АССГ, Второ отделение, 35-ти състав

#### **РЕШИ:**

**ОТХВЪРЛЯ** жалбата Министерство на отбраната срещу Решение № 165 от 03.07.2012 г., по преписка № 221/2011 г. на Пети специализиран постоянен заседателен състав на Комисия за защита от дискриминация.

**ОСЪЖДА** Министерство на отбраната да заплати на З. С. З. направените по делото разноски в размер на 3500 (три хиляди и петстотин) лева.

Решението подлежи на обжалване пред Върховен административен съд, в 14-дневен срок от съобщаването му на страните.

Препис от решението да се изпрати на страните.

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ:**