

РЕШЕНИЕ

№ 723

гр. София, 10.02.2014 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 44
състав,** в публично заседание на 21.01.2014 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Юлия Тодорова

при участието на секретаря Емилия Митова, като разгледа дело номер **7227** по описа за **2013** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.145 и следващите от Административнопроцесуален кодекс/АПК/

Жалбоподателят Г. Н. К., с ЕГН [ЕГН], жител и живущ в [населено място], [улица], ап.5, чрез адв.М. Б., от САК, с адрес, [населено място], [улица], офис 27, оспорва отказ № 20 - Г - 16 от 24.06.2013 год., постановен от Главния секретар на Министерски съвет на Република Б. относно възстановяването му на длъжност по смисъла на §7, ал. 2 от ПЗР от Закона за държавния служител.

Жалбоподателят твърди, че със Заповед № Н - 059 от 27.01.2006 г., след проведен конкурс, е назначен на длъжност началник на отдел „Интеграция на ромите” в Дирекция „Етнически и демографски въпроси” от Администрацията на Министерския съвет.

Длъжността заемал до 3 септември 2009 г., когато по предложение на Заместник министър - председателя и Министър на вътрешните работи приел и преминал на длъжност „съветник” в неговия политически кабинет в Администрацията на Министерския съвет, като едновременно с това бил определен и като Заместник председател на „Н. съвет за сътрудничество по етнически и демографски въпроси”.

Тези длъжности изпълнявал до 25 април 2012 г., когато по предложение на Министър-председателя преминал на работа на длъжност „съветник” към политическия му кабинет - Секретар на Съвета по сигурността.

След прекратяване на пълномощията на правителството с Министър-председател г-н Б. Б., продължил същата работа в политическия кабинет и на служебният

Министър-председател и министър на външните работи М. Р..

Това негово правоотношение било прекратено във връзка с приключване на мандата на служебното правителство на основание чл. 28, ал. 6 от Закона за администрацията. Заповедта е от 29 май 2013 г. предоставена му на 03 юни 2013 г.

Жалбоподателят подал молба рег. № 20 - Г-16 от 03.6.2013 г. по описа на Министерски съвет и поискал от и.д. Главен секретар на същият г-жа Н. С. да бъде възстановен на длъжност по служебни правоотношения по смисъла на чл. 15 от Закона за държавния служител /ЗДСл/.

Поради липса на отговор и след по-внимателен прочит на разпоредбите на Конституцията на Република Б., параграф 7 от ПРЗ на ЗДСл и на други нормативни актове, с писмо вх. № 20 -Г - 16 от 10.6.2013 г. по описа на Министерския съвет, поискал на основание параграф 7, ал. 2 от ПЗР на ЗДСл, да бъде възстановен на заеманата от него длъжност, преди преминаването му в политическите кабинети и съвета по сигурността-Началник отдел „ Интеграция на ромите” или друга равностойна такава.

Жалбоподателят обосновава искането си да бъде възстановен на длъжност или друга равностойна такава, с обстоятелството, че има присъден IV старши ранг като държавен служител, а изпълнението на длъжностните му задължения, е оценявано с висока и най-висока оценки.

Поддържа, че в своя отговор, и.д. Главен секретар на Министерския съвет, е отхвърлил искането, с мотив, че не се е възползвал от правната възможност, предвидена в ал. 1 от §7 от ПЗР на ЗДСл - запазване на съществуващото служебно правоотношение чрез ползване на неплатен отпуск, което би дало възможност на органа по назначаване да назначи заместник за времето на отсъствието.

На тези основания Главният секретар на Министерския съвет счита, че § 7 от ПЗР на ЗДСл в случая не намира приложение и заявлението му за назначаване на подходяща длъжност в администрацията на Министерския съвет, не може да бъде удовлетворено. Жалбоподателят счита оспорения отказ за незаконосъобразен, по следните причини:

Позовава се на чл.16 от Конституцията, като твърди, че му е накърнено правото на труд. Параграф 7 от ПРЗ на ЗДСл създава възможност да се реализира правото на труд в интерес на държавата по начин, който защитава лицата, заемащи служебно правоотношение при преминаването им на длъжност по трудово правоотношение в изрично изброени хипотези, които ясно очертават значението на работата при заемане на съответните позиции в интерес на държавата и обществото. Преминаването от служебни към трудови правоотношения се основава от една страна на избор или на предложение, отправено от орган на власт, за назначаване на съответна позиция, а от друга - на съгласие тази позиция да бъде заета от физическото лице. Никъде в ЗДСл не са предвидени обстоятелства и дейности, които служителят, който преминава от служебни към трудови правоотношения, следва да предприеме стъпки изразява волеизявления, за да запази правото си да се върне към тях. Посочването в отговора на г-жа Н. С., с делегирани права от Министър - председателя, че предварителното уведомяване е необходимо условие за възстановяване на служебните правоотношения, насочва към извода, че липсата на такова предварително уведомяване е предварителен отказ от права, който е недопустим по българското законодателство.

В този смисъл несъстоятелни били доводите и, че липсата на негово искане за ползване на неплатен отпуск предполагало отказа .

Сочи, че в ЗДСл няма текстове, които да визират ползването на такъв отпуск при заемане на посочените в § 7 длъжности. Нормата на § 7 от ПЗР на ЗДСл ал.1 и 2 изрично указват и същите следва да бъдат тълкувани в смисъл, че служителите на изборни длъжности/ кметове, народни представители и пр., в т.ч. и членовете на политическите кабинети / ал.2/ запазват придобитият си ранг, и имат право да бъдат възстановени на същите длъжности след изтичане на мандата или срока на длъжността по чл. 19 , ал.4 от ЗА.

Разпоредбата на § 7 от ПЗР на ЗДС не предвижда запазване на длъжността, а гарантира само правото на лицето да бъде възстановен на преди заеманата длъжност или на друга равностойна. В подкрепа на това тълкуване е и обстоятелството, че тези длъжности, които заемал в политическите кабинети, се регламентират по трудови правоотношения.

От друга страна в ЗДСл не е предвидена хипотеза за прекратяване на служебното правоотношение поради избиране или назначаване на посочените в § 7 длъжности. Счита и, че законодателят не е предвидил такава възможност, предвид обстоятелството, че не може да съществуват едновременно и служебно и трудово правоотношение от едно и също лице.

При горните фактически твърдения моли съдът да отмени като незаконосъобразен отказа под № 20-Г-16 / 24.06.2013 год. на и.д. Главния секретар на МС.

Ответникът – Главният секретар на Министерски съвет оспорва подадената до съда жалба, като счита същата за неоснователна и моли да се отхвърли като такава. Подава писмен отговор на жалбата от дата 28.08.2013г.

Страните депозират писмени бележки на осн.чл. 149, ал.3 от ГПК и претендират сторените по делото разноски.

Съдът, след като обсъди доводите на страните и прецени по реда на чл. 235 ал. 1 от ГПК във вр. с чл. 144 от АПК, събраните и приети по делото доказателства, приема за установено от фактическа страна, следното:

Жалбата е подадена в законоустановения срок по чл.149 от АПК от легитимирано за това лице, което има правен интерес от стореното оспорване. Индивидуалният административен акт обективизиран в отказ на Главния секретар на Министерски съвет рег.№20 Г-16 от 24.06.2013г., е връчен на своя адресат на дата 02.07.2013г., видно от писмо на „Български пощи” изх.№ 192 Г 16/04.07.2013г., а жалбата до съда е подадена на дата 10.07.2013г. по описа на Министерски съвет към вх.№ 20-Г-16.

Установява се от изисканата административна преписка и допълнително представените от страните писмени доказателства, че със Заповед №Н-059 от 27.01.2006г. на Министър-председателя, на осн.чл.9 от Закона за държавния служител Г. Н. К. е бил назначен на длъжност –Началник отдел „Интеграция на ромите” в дирекция „Етнически и демографски въпроси” с ранг V. Заповедта е подписана от Министър- председателя на Република Б..

Със Заявление от дата 02.09.2009г./стр. 31 от делото/, жалбоподателя е заявил своето желание до Заместник министър - председател и Министър на вътрешните работи, да бъде назначен на длъжност –съветник в политическия кабинет в качеството му на Заместник Министър-председател.

С друго заявление от 02.09.2009г. до Министър – председателя, жалбоподателят изрично е заявил да бъде прекратено служебното му правоотношение, възникнало на 27.01.2006г., както и да си приложи разпоредбата на

чл.105, ал.1 от ЗДСл.

Със Заповед №Н-696 от 03.09.2009г. на Министър - председателя, е прекратено служебното правоотношение на жалбоподателя като началник на отдел „Интеграция на ромите” в Дирекция „Етнически и демографски въпроси”. Заповедта му е връчена на дата 03.09.2009г.

Със Заповед № Р-79 от 17.09.2009г. на осн.чл.21 от УП на МС и издадена на Министър-председателя, жалбоподателят е определен за съветник в политическия съвет. Приложен е и трудов договор №Н-697 от 03.09.2009г. във връзка с определената за заемане длъжност.

Със Заповед № Р-180 от 20.07.2011г. на Министър - председателя, лицето е определено за съветник в политическия кабинет.

С трудов договор №Н-397 от 24.04.2012г., подписан между жалбоподателя и Министър-председателя, Г. Н. К. се е съгласил да изпълнява посочената по-горе длъжност. На същата дата е подал и заявление, с което иска да бъде назначен на длъжност- съветник към Политическия кабинет на Заместник министър -председателя и Министър на вътрешните работи, за Заместник - председател на Националния съвет за сътрудничество по етнически и демографски въпроси към МС.

С нова Заповед №Н-396 от 24.04.2012г. на жалбоподателя е било прекратено трудовото правоотношение относно заеманата длъжност.

Със Заповед № Р-142 от 29.05.2012г. на Министър-председателя, жалбоподателят е бил назначен на длъжност – съветник към Политическия кабинет на Министър-председателя-секретар на Съвета по сигурността, за Заместник - председател на Националния съвет за сътрудничество по етнически и интеграционни въпроси.

С трудов договор №Н-236 от 13.03.2013г. сключен от една страна от Министър - председателя в качеството му на работодател и от друга Г. Н. К. като служител, работодателят е възложил, а служителят съответно е приел да изпълнява длъжност „съветник” към политическия кабинет на Министър - председателя и Министър на външните работи - секретар към Съвета за сигурност. Според отбелязването върху договора, служителят е постъпил на работа на дата 14.03.2013г.

Със Заявление от дата 13.03.2013г. адресирано до Министър-председателя, жалбоподателят е заявил желанието си да бъде назначен на длъжност „съветник в политическия кабинет на Министър-председателя”.

Със Заповед №Н-200 от 13.03.2013г. на Министър - председателя, на жалбоподателят е прекратено трудовото правоотношение, като съветник към политическия кабинет на Министър – председателят, а именно секретар на Съвета по сигурността, считано от датата на прекратяване на пълномощията на правителството.

Със Заповед № Р-80 от 02.04.2013г. на Министър - председателя и на осн.чл.10, ал.4 от У. правилник на МС, жалбоподателят Г. К. е определен за съветник към политическия кабинет на Министър – председателя и Министър на външните работи-секретар по съвета за сигурност и за Заместник – председател на Националния съвет за сътрудничество по етническите и интеграционните въпроси.

Със Заповед № Н-798 от 29.05.2013г. на жалбоподателят е прекратено трудовото правоотношение като съветник на политическия кабинет на Министър - председателя и на Министър на външните работи-секретар на Съвета по сигурността, считано от датата на прекратяване пълномощията на правителството. Заповедта е връчена на жалбоподателя на дата 03.06.2013г.

Видно е от Заповед №Н-857 от 03.06.2013г., че Министър - председателят на Република Б. е делегирал на Главния секретар на МС, да упражнява правомощията на орган по назначаване на държавните служители и да сключва, изменя и прекратява трудовите им правоотношения.

С молба адресирана до Министър - председателя от 10.06.2013г. с вх рег. № 20 Г-16, жалбоподателя е поискал да бъде назначен на подходяща длъжност в администрацията на Министерски съвет и на осн. параграф 7, ал.2 от ПЗР на Закона за държавния служител /ЗДСл/.

Според процесния административен акт ответникът не оспорва, че служебното правоотношение на Г.К. с Администрацията на МС, е прекратено със Заповед № Н-696/ 03.09.2009 г. на Министър - председателя по повод подарено от него заявление от 02.09.2009 г.

Ответникът не оспорва, а напротив твърди в отговора на жалбата, че в изпълнение разпоредбата на § 3, ал. 4 от ПМС № 229/23.09.2009 г. за приемане на Устройствен правилник на Министерския съвет и на неговата администрация, дирекция „Етнически и демографски въпроси”, в която е изпълнявал длъжността началник на отдел „Интеграция на ромите”, е преминала от А. към Министерство на труда и социалната политика /МТСП/.

След прекратяването на служебното му правоотношение, жалбоподателят е работил по трудово правоотношение към три политически кабинета:

- от 03.09.2009 г. до 25.04.2012 г. - съветник към политическия кабинет на Заместник министър - председателя и Министър на вътрешните работи;
- от 25.04.2012 г. до 13.03.2013 г. - съветник към политическия кабинет на министър-председателя - секретар на Съвета по сигурността;
- от 14.03.2013 г. до 29.05.2013 г. - съветник към политическия кабинет на министър-председателя и министър на външните работи - секретар на Съвета по сигурността.

В писменото си становище ответникът сочи и, че § 7 от ПЗР на ЗДСл е предвидено, че когато държавен служител бъде избран за народен представител, министър, кмет или бъде назначен за областен управител или за орган по чл. 19, ал. 4 от Закона за администрацията, както и за член на политически кабинет, съветник или експерт към политически кабинет, има право след прекратяване на пълномощията му да заеме предишната си длъжност. За времето на отсъствието му на същата длъжност може да бъде назначено друго лице като заместник. В случаите, когато тази длъжност е закрыта, на лицето се предлага друга равностойна длъжност по служебно правоотношение в същата администрация.

Ответникът е изложил аргументи и, че жалбоподателят не се е възползвал от правната възможност, предвидена в ал. 1 от § 7 от ПЗР на ЗДСл - запазване на съществуващото служебно правоотношение чрез ползване на неплатен отпуск, което би дало възможност на органа по назначаване /в А. -Министър-председателят, а след преминаването на дейността в областта на етническите и демографските въпроси към МТСП, считано от 02.10.2009 г. - Министърът на труда и социалната политика/ да назначи заместник за времето на отсъствието.

Нямо спор и според текста на оспорения отказ, че със заявлението си до Министър - председателя от 02.09.2009 г., жалбоподателят писмено е изразил волята си да му бъде прекратено служебното правоотношение, а не да му бъде разрешено ползване на неплатен отпуск поради сключване на трудов договор за длъжността

„съветник” в политическия кабинет на Заместник министър - председателя и Министър на вътрешните работи.

Като доказателства по делото съдът е приел длъжностното разписание в МС към дата 27.08.2013г. Установява се от същото /стр.73 от делото/, че в Секретариата на националния съвет за сътрудничество по етническите въпроси и интеграционните въпроси, работят 4 души на щат. От тях един е секретар на Съвета по чл.21 от ЗА, има двама държавни експерти и един главен експерт. Видно от представените с молбата от 12.09.2013г. по делото щатни разписания на администрацията към МС, свързана с етническите и демографските въпроси към 16.06.2009г. в дирекцията е имало 16 щатни бройки, през октомври 2009г. съответно 2 щатни бройки, като тази дирекция е преминала към Министерството на труда и социалната политика, като в това министерство се създава и Секретариат на НССЕДВ с 2 щатни бройки.

Не се спори между страните, така сочи и ответникът в становището по жалбата, че съгласно щатно разписание към 21.05.2011г. по ПМС №92 от 07.04.2011г., наименованието НССЕДВ се променя на Национален съвет за сътрудничество по етническите и интеграционните въпроси, като дейността по етническите въпроси преминава от Министерство на труда и социалната политика към Администрацията на МС, като щатната численост на Секретариата на НССЕИВ се увеличава от 2 на 5 щатни бройки.

Видно то измененията на У. правилник на администрацията на МС, ред. ДВ бр. 74 от 23.08.2013г., общата численост на служителите на Администрацията на ВС е съкратена с 28 щатни бройки като от 456 щатни бройки същите стават на 428 щатни бройки. В секретариата на НССЕИВ е съкратен 1 служител и бройките стават 4.

Във връзка с желанието на жалбоподателя да бъде възстановен на заеманата преди 02.09.2009г. длъжност в Администрацията на МС, съдът е приел представени от ответника в открито съдебно заседание на 17.09.2013г. заявление от жалбоподателя с дата 03.06.2013г. , ведно с приложена автобиография за назначаване по чл.15 от ЗДСл.

С молба по делото от 18.10.2013г. жалбоподателят изрично е уточнил и посочил, че равностойната на заеманата от него към 02.09.2009г. длъжност, сега е „секретар на Националния съвет за сътрудничество по етнически интеграционни въпроси”. Същата е изписана под №17 от длъжностното разписание към МС.

Във връзка с установяване на равностойна длъжност, на която жалбоподателят претендира да бъде назначен, съдът е приел длъжностна характеристика на длъжност „секретар на Националния съвет за сътрудничество по етнически и интеграционни въпроси”, длъжностна характеристика на Началник отдел „Интеграция на ромите” , длъжностна характеристика на длъжност „съветник към Политическия кабинет на Министър - председателя”, длъжностна характеристика на длъжността „главен експерт” и „държавен експерт” към секретариата Националния съвет за сътрудничество по етнически и интеграционни въпроси по щатното разписание към 23.08.2013г.

В открито съдебно заседание на 26.11.2013г. процесуалният представител на жалбоподателя е оспорил представената в това съдебно заседание длъжностна характеристика на началник отдел „Интеграция на ромите” с ранг IV старши в Дирекция „Етнически и демографски въпроси” с твърдения, че това не била актуалната такава за жалбоподателя към

02.09.2009г.

За установяване на действителните права и задължения на жалбоподателя към същата дата след указания на съда, ответникът е представил с молба по делото от 21.12.2013г., копие от служебното досие на жалбоподателя.

Според преписката, която се състои от 87 листа, със Заповед №Р-33 от 18.03.2009г. жалбоподателят е определен за секретар на Комисията за интеграция на ромите към Националния съвет за сътрудничество по етническите и демографските въпроси.

По делото е приет като доказателство относно развитието на жалбоподателя за 2009г. личен план за обучение, според който лицето е преминало курс за владеене на немски език В1, по управление риска в администрацията, повишаване на познанията по оценка резултатите от осъществяване политиките в рамките на ЕС. Приет е формуляр за оценка на индивидуалното изпълнение на длъжността началник отдел „Интеграция на ромите“ за 2008г., 2007г., 2006г. През 2009г лицето е повишено от V ранг в IV ранг старши.

Към досието е представена и длъжностната характеристика на Началник отдел „Интеграция на ромите“ в Дирекция „Етнически и демографски въпроси“ на стр.216 и сл. от делото, за която няма доказателства да е връчена на жалбоподателя, както и длъжностна характеристика към 17.11.2008г. на длъжността Директор на Дирекция „Етнически и демографски въпроси“.

Според атестационния формуляр на стр. 143 от делото, лицето има образователна степен-магистър по политология.

От правна страна, съдът намира следното:

Съгласно текста на § 7, ал.1, ред. ДВ, бр. 24 от 2006 г. от ЗДСл, държавен служител, който бъде избран за народен представител, министър, кмет или бъде назначен за областен управител или за орган по чл. 19, ал. 4 от Закона за администрацията, има право след прекратяване на пълномощията му да заеме предишната си длъжност. За времето на отсъствието му на същата длъжност може да бъде назначено друго лице като заместник. В случаите, когато тази длъжност е закрыта, на лицето се предлага друга равностойна длъжност по служебно правоотношение в същата администрация.

Според ал. 2, Доп. - ДВ, бр. 24 от 2006 г. на ЗДСл, правата по ал. 1 имат и членовете на политическите кабинети, съветниците и експертите към тях.

Установи се от обсъдените в настоящото изложение писмени доказателства /Заповед №Н-059 от 27.01.2006г./, че до 02.09.2009г. жалбоподателят е бил в служебно правоотношение с администрацията на Министерски съвет, заемащ длъжност –Началник отдел „Интеграция на ромите „ в Дирекция „Етнически и демографски въпроси“ към МС.

Служебното му правоотношение е прекратено със Заповед №Н-696 от 03.09.2009г.

По делото няма спор и, че от тази дата до 29.05.2013г., когато със заповед № Н-798 на Министър - председателя, му е прекратено трудовото правоотношение, лицето е било Съветник към Политическия съвет на Министър председателя и министър на външните работи-секретар на Съвета

по сигурността.

Според чл.28, ал.3 от Закона за администрацията съставът на политическите кабинети на Заместник министър - председателите, както и броят и видът на длъжностите на служителите към политическите кабинети, се определят с У. правилник на Министерския съвет и на неговата администрация. Според ал.4, дейността на политическите кабинети на Министър - председателя и на министрите се подпомага от съветници по определени въпроси, които не могат да изпълняват функции на управление, от експерти и от технически сътрудници. Затова и в случая съобразно представения по делото трудов договор на жалбоподателя / стр.21 от делото/, същият е бил съветник-секретар на Съвета по сигурността към политическия кабинет на Министър - председателя и Министър на външните работи.

Следователно жалбоподателят има субективното материално право да се ползва от правата по параграф 7, ал.2 от Закона за държавния служител, като заеме предишната си длъжност, т.с. тази преди 02.09.2009г. в Администрацията на МС, а ако тази длъжност е закрыта на лицето следва да се предложи друга равностойна длъжност по служебно правоотношение в същата администрация.

В съответствие с тази разпоредба жалбоподателят е подал заявление на дата 10.06.2013г. да бъде назначен на подходяща длъжност в Администрацията на Министерски съвет. Според трайната и непротиворечива практика на Върховен административен съд, V отд. по Решение №9905 от 16.07.2010г. по адм. дело №16630/2009г., постановено по аналогичен случай, съгласно параграф 7 от ПЗР на ЗДСл, не се запазва служебното правоотношение на държавния служител, когато бъде назначен за орган по чл.19, ал.4 от ЗА, респ. в политическия кабинет по смисъла на чл.28 от ЗА, но му се гарантира правото да бъде възстановен на предишната заемана длъжност или на равностойна такава. Това е продиктувано от принципа, че държавният служител не може да съвместява изпълнение на функции по служебно правоотношение и по трудово такова. Законът за държавния служител –параграф 7 не предпоставя реализиране на това субективно материално право на служителя от обстоятелството същият да заяви изрично, че желае след прекратяване на трудовото му правоотношение в хипотезите на параграф 7, ал.1 и ал.2 от ПЗР на ЗДСл, да заеме предишната или друга подходяща длъжност в същата администрация. Правото му по параграф 7 от ПЗР на ЗДСл не изисква за посочения период от време лицето да ползва неплатен отпуск по смисъла на КТ. Последното би било вярно ако ЗДСл предвиждаше хипотеза за прекратяване на служебно правоотношение, в случай на избиране на лицето на някоя от посочените длъжности по параграф 7 от ПЗР на ЗДСл, само като съвкупност от права и задължения на страните по него.

Установи се от обсъденото в настоящото изложение щатно разписание към август 2013г. на Администрацията на МС, че длъжността - началник отдел „Интеграция на ромите“, която жалбоподателят е заемал до 02.09.2009г., не съществува. Към настоящият момент според щатното разписание има 4 длъжности, всичките в Секретариат на националния съвет за сътрудничество по етническите и интеграционните въпроси. Това са секретар

на света по чл.21 от Закона за администрацията, двама държавни експерти и един главен експерт. Според щатното разписание длъжностите са заети.

По делото ответникът не представи длъжностната характеристика независимо от указанията на съда, подписана от жалбоподателя за времето, за което е заемал длъжност началник отдел „Интеграция на ромите“. Такава бе представена с кадровото му досие, но връчена не на Г. К., а на друг служител, на друго лице на дата 26.09.2005г. /стр.219 от делото/. Следователно съдът не може да извърши преценка относно правата и задълженията, които е имал жалбоподателя на заеманата от него длъжност към 02.09.2009г. По подобен начин е изложил своите мотиви и Върховен административен съд в решение по адм. дело № 11162 от 2003г. по описа на V отделение.

Видно е единствено от обсъдената по-горе заповед от март 2009г, че същият е избран и за секретар на Съвета по етнически въпроси към МС.

С оглед изискването, което има ал.2 от параграф 7 от ПЗР на ЗДСл, лицето да заеме същата или равностойна длъжност в съответната администрация, съдът намира, сравнявайки правата и задълженията на лицата за заемане на длъжност по длъжностна характеристика на длъжността началник отдел „Интеграция на ромите“ към 2005г. /длъжностна характеристика, за която единствено има данни, но неподписана от жалбоподателя/ и на директор на Дирекция „Етнически и демографски въпроси“ към 2008г., че жалбоподателят следва да бъде възстановен на равностойна длъжност в Администрацията на МС по смисъла на чл.4 от Закона за администрацията. В случая това е в Секретариат на националния съвет за сътрудничество по етническите и интеграционните въпроси към МС по щатното разписание от август 2013г. Допълнително като анализира представените по делото длъжностни характеристики по отношение на изискванията за квалификация, завършено образование, умения, права и задължения, обсъдени в настоящото изложение, съдът приема, че директор на Дирекция „Етнически и демографски въпроси“ не е равностойна на секретар на съвета по чл.21 от ЗА, нито на длъжност главен и държавен експерт пак според длъжностното разписание от август 2013г. От своя страна последните две длъжности не са равностойни на началник отдел „Интеграция на ромите“, най –малко защото първата длъжност е в ръководното ниво, а последните две са в експертното такова според класификатора на длъжностите в администрацията от 2012г. и в този действал до 2012 година.

Според Единния класификатор на длъжностите в администрацията към дата 02.09.2009г.началник на отдел в МС е в ниво А3 раздел „Ръководни длъжности“, както и секретар на съвет по чл.21 от Закона за администрацията. При това положение съдът намира, че равностойната длъжност на началник отдел в МС към 02.09.2009г. според този класификатор, е по сега представеното щатно разписание на ответника към август 2013г.- секретар по чл.21 от ЗА.

По сега действащия Класификатор на длъжностите в администрацията, в сила от 01.07.2012 г., приет с ПМС № 129 от 26.06.2012 г., Обн. ДВ. бр.49 от 29 Юни 2012г., доп. ДВ. бр.80 от 19 Октомври 2012г., длъжността „началник отдел “ в Министерски съвет попада в ръководно ниво 5Б, т.63, а под т. 42, длъжността „секретар на съвета по чл.21 от Закона за администрацията “ в

ръководно ниво А4, изисквания за длъжността –магистър, 6 години стаж и ранг I младши. Длъжността „държавен експерт” по щатното разписание на МС към август 2013г. и представената по делото длъжностна характеристика /стр. 119/ е в експертно ниво 1Б, длъжността „главен експерт в Администрацията на МС” по класификатора, попада в експертно ниво 2 и след 6Б т.с. по –ниско от длъжността „началник отдел” по сега действащия класификатор.

По делото няма спор, а това се установи и от обсъдените по-горе писмени доказателства /трудов договор от дата 13.03.2013г./, че жалбоподателят към тази дата има 22 години, 0 месеца и 6 дни трудов стаж и професионален опит-магистър по политология. Същият има ранг IV старши видно от заповедта за повишаване в ранг, така също и заповедта за прекратяване на служебното правоотношение от 03.09.2009г.

Според Наредбата за приложение на единния класификатор на длъжностите в администрацията, обн.ДВ бр.49 от 2012г., в сила от 01.07.2012г., чл.1, ал.3 посочва, че разпределянето на длъжностите по длъжностни нива е в зависимост от необходимите знания и умения за осъществяване функциите на длъжността, свободата на вземане на решения, влиянието на взетите решения и уменията за работа с хора. Очевидно е в случая и с оглед на приетите по делото писмени доказателства обсъдени по-горе, както и от обстоятелството, че към настоящия момент жалбоподателят има по-голям ранг IV старши от ранга, необходим за заемане на длъжност „секретар на съвета по чл.21 от ЗА”, както и стаж от 22 г., магистърска степен по политология, владее немски език ниво B1, че същият отговоря на изискванията за заемане на длъжността „секретар на света по чл.21 от ЗА”. Допълнителен аргумент в тази насока е и обстоятелството, че по предходния класификатор, действал към 02.09.2009г. съдът констатира, че двете длъжности „началник отдел” и „секретар на съвета по чл.21 от ЗА”, са били в едно и също ръководно ниво.

Съгласно чл.2 от същата Наредба, длъжност в администрацията е нормативно определена позиция, която се заема по служебно или по трудово правоотношение, включително по правоотношение, възникнало на основание на Закона за Министерството на вътрешните работи, на Закона за отбраната и въоръжените сили на Република Б., на Закона за изпълнение на наказанията и задържането под стража или на Закона за дипломатическата служба, въз основа на определени изисквания и критерии, свързана е с конкретен вид дейност на лицето, което я заема, и се изразява в система от функции, задължения и изисквания, утвърдени с длъжностна характеристика. Минималният професионален опит, необходим за заемане на длъжността, включва времето, през което служителят е извършвал дейност в област или области, които са свързани с функциите, определени в длъжностната характеристика за съответната длъжност. Професионалният опит за специфични длъжности, посочени в Класификатора на длъжностите в администрацията, се преценява с оглед функциите на длъжността, определени с нормативен акт.

Действително в щатното разписание на длъжностите в Администрацията на МС към август 2013г. длъжността началник отдел „Интеграция на ромите”, липсва.

В рамките на предоставената му оперативна самостоятелност органът по назначаването разполага с възможността да извършва структурни промени, водещи до закриване на едни длъжности и разкриване на други длъжности, като тези действия не подлежат на съдебен контрол. Свободна преценка е възможна и по въпроса коя от няколкото длъжности да бъде премахната /като система от функции, задачи и задължения/ при реално съкращаване на длъжности, свързано с намаляване на бройки длъжности от щатното разписание или тяхна трансформация в рамките на общата численост, нормативно установена от съответния Устройствен правилник.

Установи се по делото, че ответникът не представи подписана и връчена конкретно на жалбоподателя длъжностна характеристика за заемане на длъжността „началник отдел „Интеграция на ромите“, актуална към дата 02.09.2009г. Правата и задълженията специфични за заемане на тази длъжност, не следват и от представените от ответника формуляри от атестиране и обучения на жалбоподателя. Самите те не носят и белезите на длъжностна характеристика, според нормативно установеното съдържание на длъжност в администрацията.

Този процесуален пропуск на ответната страна и независимо от разпределената му от съда доказателствена тежест, следва да се цени с съобразно разпоредбата на чл.161 от ГПК във вр. с чл.144 от АПК.Съгласно чл.161 от ГПК, с оглед на обстоятелствата по делото съдът може да приеме за доказани фактите, относно които страната е създала пречки за събиране на допуснати доказателства.

Затова поради разпределената на ответника доказателствена тежест съобразно правилото на чл.154, ал.1 от ГПК, чл.161 от ГПК във вр. с чл. 144 от АПК, съдът намира за установено и доказано, че съобразно длъжностната характеристика, по която жалбоподателят е изпълнявал длъжността началник отдел "Интеграция на ромите „ към 02.09.2013г., съответства по смисъла па ал.2 на параграф 7 от ПЗР на ЗДСл на длъжността секретар на Съвета по чл.21 от Закона на администрацията, по длъжностното разписание на Администрацията на Министерски съвет, в сила от 27.08.2013 година, в Секретариата на националния съвет за сътрудничество по етническите и интеграционните въпроси.

При тази констатация жалбоподателят следва да бъде назначен съобразно ал.2 на параграф 7 от ПЗР на ЗДСл след прекратяване на трудовото правоотношение като съветник в политическия кабинет на Министър председателя, на посочената по-горе длъжност, доколкото се установи, че към дата 27.08.2013г. заеманата преди това от него длъжност в Администрацията на МС, „началник отдел Интеграция на ромите“, и към датата на подаване на заявлението от 10.06.2013г. до Министър- председателя, не съществува. Обстоятелството дали тази длъжност е свободна или е заета, не е елемент от фактическия състав на същото правоотношение. В този смисъл е духа и характера на друга норма от ЗДСл, в случая чл.122 от ЗДСл.

С оглед цялостната проверка, която съдът извършва по чл.168 от АПК на основанията предвидени в чл.146 от АПК, намира, че оспореният индивидуален административен акт по смисъла на чл.21, ал.4 от АПК, е издаден от компетентен орган, в случая Главния секретар на МС, съобразно

Заповед за делегиране на правомощия № Н-857 от 03.06.2013г., изд. на осн.чл. 58, ал.2 от УП на МС и неговата администрация. Същият е съобразен с изискванията за форма на акта, вкл. и по чл.59 от АПК, тъй като е мотивиран. При издаването на акта не се констатираха съществени нарушения на административнопроизводствените правила при неговото издаване, същият е съобразен и с целта на закона.

Поради неправилното приложение на материалния закон, оспореният отказ на Главния секретар, обективиран в писмо рег.№ 20-Г-16 от 24.06.2013г. да бъде назначен жалбоподателя на равностойна длъжност в Администрацията на МС, е незаконосъобразен и като такъв следва да се отмени.

По разноските:

С оглед изхода на спора на осн.чл.143 от АПК на жалбоподателя се дължат сторените, доказани и поискани до приключване на устните състезания по делото съдебно-деловодни разноски.

Видно от представеното по делото пълномощно на стр. 13 от делото, жалбоподателят декларира, че е заплатил в брой на своя процесуален представител адв.Б. сумата от 1500лв. за един адвокат по делото.

Ответникът чрез своя процесуален представител възрази в открито съдебно заседание на 21.01.2014г., че уговореното адв. възнаграждение е прекомерно, защото делото не с правна и фактическа сложност.

Съдът счита, че с оглед разясненията дадени в т.3 от Тълкувателно решение №6 от 2012г. на ОС на Гражданска и Търговска колегии на Върховен касационен съд, приложимо и в настоящия случай на осн.чл.78, ал.5 от ГПК във вр. с чл.144 от АПК, следва да се има предвид, че с чл. 36 ЗА не е делегирано право да се определя размерът на възнагражденията в хипотезите на чл. 78, ал. 5 ГПК. Затова и съдът не е ограничен до правилото на § 2 от ДР на Наредба №1 от 9 юли 2004г. относно минималните размери на адв. възнаграждения. Съдът следва да изложи мотиви с оглед правната и фактическа сложност на спора, дължи ли се намаляване на уговореното и заплатено от страната адвокатско възнаграждение в отношенията между страните по делото, а не в отношенията между адвокат и клиент.

В конкретният случай съдът намира, че делото е с фактическа сложност, тъй като се проведеха 4 съдебни заседания, страните активно участваха в доказателствения процес за попълване на делото с доказателствен материал. С оглед служебното начало съдът изиска писмени доказателства от ответника за да се направи ретроспекция на развитието на процесните длъжности в Администрацията на МС във времето за периода от септември 2009г. до август 2013г.

Допълнително съдът приема, че делото е с правна сложност, тъй като се касае за прилагане на норми, очертаващи комплексен фактически състав на субективното материално право по параграф 7 от ПЗР на ЗДСл.

При тази констатация уговореното и заплатено адвокатско възнаграждение за един адвокат по делото не е прекомерно. Възражението на юрисконсулт В. в тази насока, е неоснователно.

С оглед на това на жалбоподателя се присъждат разноски в размер на 1500лв. за един адвокат по делото, арг. от чл.78, ал.1 от ГПК във вр. с чл.144 от АПК и чл.143 от АПК.

Делото трябва да се върне като преписка на Административния орган, в случая Главен секретар на МС за произнасяне по заявлението на жалбоподателя от дата 10.06.2013г. съобразно указанията на съда по тълкуване и прилагане на закона.

Воден от гореизложените съображения, съдът

Р Е Ш И :

ОТМЕНЯ по жалба на Г. Н. К., с ЕГН [ЕГН], жител и живущ в [населено място] , [улица] , ап.5, чрез адв.М. Б., от САК , с адрес, [населено място], [улица], офис 27, **ОТКАЗ** на Главния секретар на Министерски съвет на Република Б., оформен в писмо рег. № 20 - Г - 16 от 24.06.2013 год. за възстановяването на длъжност по смисъла на §7 от ПЗР от Закона за държавния служител.

ИЗПРАЩА преписката на Главния секретар на Министерски съвет на Република Б. за произнасяне по заявление вх.№ 20 Г-16 от 10.06.2013г. по описа на МС, подадено от Г. Н. К., съгласно дадените указания по тълкуване и прилагане на закона в мотивите на решението.

ОСЪЖДА Министерски съвет на Република Б. на осн.чл. 143 от АПК във вр. с чл.78, ал.1 от ГПК във вр. с чл.144 от АПК, да заплати на Г. Н. К., с ЕГН [ЕГН], жител и живущ в [населено място] , [улица] , ап.5, чрез адв.М. Б., от САК, с адрес, [населено място], [улица], офис 27, разноски за един адвокат по делото в размер на 1500 лева.

Решението може да се обжалва с касационна жалба пред Върховен административен съд на Република Б. в 14 дневен срок от съобщението до страните и СГП, че същото е изготвено.

СЪДИЯ: