

РЕШЕНИЕ

№ 6908

гр. София, 03.12.2020 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 33 състав,
в публично заседание на 17.09.2020 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Галин Несторов

при участието на секретаря Антонина Бикова, като разгледа дело номер **3871** по описа за **2020** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производство е по реда на чл. 171 от Закона за отбраната и въоръжените сили на Република България /ЗОВСРБ/, във вр. с чл. 145 и сл. от АПК. Образувано е по жалба на И. С. Г., чрез адв. С. А., срещу заповед № ЛС-23/10.04.2020 г. на командир на военно формирование 44510, с която на основание чл. 162, т. 2 от ЗОВСРБ на жалбоподателката е прекратен договорна за военна служба, същата е освободена от длъжност и военна служба и е зачислена в запаса. Изложени са подробни съображения за незаконосъобразност на оспорената заповед. По същество са изложени твърдения, че не са налице условията за прекратяване на договора за военна служба поради навършване на пределна възраст по см. на чл. 160, ал. 1, т. 1 от ЗОВСРБ. Счита се, че с влизане в сила на Закона за мерките и действията по време на извънредното положение, обявено с решение на Народното събрание от 13 март 2020г. /ДВ, бр. 28/24.03.2020г./ настъпването на пределна възраст попада в хипотезата на чл. 4, ал. 1, т. 1 от ЗМДВИПОРНС, а именно: „Удължават се с един месец от отмяната на извънредното положение: 1. сроковете, определени в закон, извън тези по чл. 3, които изтичат по време на извънредното положение и са свързани с упражняване на права или изпълнение на задължения на частноправни субекти.“ Прави се извод, че следвало да се приеме, че жалбоподателката не е навършила пределната възраст по см. на чл. 160, ал. 1, т. 1 от ЗОВСРБ, съответно не са били налице условията за прекратяване на договора, освобождаването и от длъжност и от военна служба.

В съдебно заседание жалбоподателката се представлява от адв. А. и адв. К., които

подържат жалбата на заявените основания и претендират разноси по делото.

Ответникът - командирът на военно формирование 44510, чрез процесуален представител ангажира становище за неоснователност на жалбата. Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение и прави възражение за прекомерност на адвокатския хонорар.

Административен съд София-град, след като обсъди доводите на страните и прецени събраните по делото писмени доказателства, приема за установено следното от фактическа страна:

Видно от договор от 26.05.2010 г. за военна служба, допълнително споразумение № 45-58/25.03.2013г. към него и кадрова справка на л. 21 от делото, жалбоподателката И. С. Г. – редник трети клас, заемала длъжността младши оператор в център „Текущи операции“ на Авиационен оперативен център във ВФ 44510 – С.. Същата е на военна служба от 30.07.2003 г., като на 01.12.2011 г. е във военно звание – редник 3-ти клас. По делото се установява, а и не се спори, че на 19.04.2020 г. Г. е навършила 46 години. На 10.04.2020 г. е издадена заповед № ЛС-23 от командира на ВФ 44510, съгласно която, на основание чл. 146, т. 3 и чл. 161, т. 3 от ЗОВСРБ, във връзка с навършване на пределната възраст за притежаваното военно звание и на осн. чл. 162, т. 2 от ЗОВСРБ във вр. с чл. 72, т. 3 и чл. 73 от ППЗОВСРБ, е прекратен договора за военна служба на И. Г., същата е освободена от длъжност и военна служба и е зачислена в запаса, считано от 19.04.2020 г. Издадена е и заповед № ЛС-24/16.04.2020 г., с която Г. е отчислена от списъчния състав на ВФ 44510 – С. и е разпоредено да бъдат изплатени дължимите обезщетения.

При горните фактически установявания съдът формира следните правни изводи:

Съдът приема, че жалбата е депозирана в срок, предвид разпоредбата на чл. 3, т. 1 от ЗМДВИПОРНС и доколкото от приложената с административната преписка жалба не се установява кога е депозиран пред командира на ВФ 44510, т.к. има положен печат на ВФ 44510, но няма отбелязан входящ номер и дата. Жалбата е подадена от активно легитимирано лице, адресат на оспорената заповед и при наличие на правен интерес да оспорва същата, поради което е процесуално допустима за разглеждане по същество.

Разгледана по същество жалбата е неоснователна.

Заповед № ЛС-23/10.04.2020 г. е издадена от компетентен орган по арг. от чл. 161, т. 3 от ЗОВСРБ, във вр. със заповед № ОХ-1252/07.12.207г. на министъра на отбраната – командир на ВФ 44510, т.е. в кръга на неговата материална и териториална компетентност.

Съгласно чл. 26, т. 6 от ЗОВСРБ в компетентността на министъра на отбраната е ръководството на кадровата политика на министерството, като съобразно чл. 146, т. 3 от ЗОВСРБ приемането на военна служба, назначаването и освобождаването от длъжност и от военна служба, както и повишаването и понижаването на военнослужещите във военно звание се извършват: на офицерските кандидати, на сержантите (старшините) и на войниците (матросите) - със заповед на министъра на отбраната или на оправомощени от него длъжностни лица. В същия смисъл е и разпоредбата на чл. 161, т. 3 от ЗОВСРБ, съгласно която договорът за военна служба се прекратява: на офицерските кандидати, сержантите (старшините) и на войниците (матросите) - със заповед на министъра на отбраната или на оправомощени от него длъжностни лица. От материалите по делото се установява, че жалбоподателката е редник 3-ти клас, поради което компетентен да прекрати сключеният от нея договор

за военна служба е министърът на отбраната или оправомощено от него длъжностно лице. На л. 48 от делото е приложена заповед №ОХ-1252/7.12.2017 г. на министъра на отбраната, с чиято т. 9 оправомощава командирите на военни формирования да назначават и освобождават от длъжност, военна служба и прекратяват договори със сержанти и войници. По делото е представена и заповед № КВ-193/09.05.2018 г. на министъра на отбраната, съгласно която Х. В. Г. е назначен за командир на ВФ 44510 – С.. Следователно, обжалваната заповед е издадена от компетентен по смисъла на чл. 161, т. 3 ЗОВСРБ орган, при условията на делегирана компетентност, поради което е валиден административен акт.

Оспорената заповед е издадена в предвидената от закона писмена форма и съдържа изброените в чл. 73, ал. 2 от ППЗОВСРБ реквизити-1) длъжностното лице, което я издава; 2) правните и фактическите основания за прекратяване на договора за военна служба; 3) разпоредителна част, която съдържа: а) права и задължения, ред за изпълнение; б) разпоредби за зачисляване на военен отчет или за снемане от отчет; в) срок за сдаване на длъжността; г) имуществени последици от прекратяване на договора за военна служба; д) срок и ред за обжалване на заповедта. Актът е мотивиран с посочване на правното и фактическото основание за прекратяване на договора за военна служба – навършване на пределната възраст за притежаваното военно звание – чл. 162, т. 2 от ЗОВСРБ. Изискванията на закона за форма са спазени. Словесното посочване в оспорената заповед, че договорът се прекратява поради навършване на пределна възраст от военнослужещия, е достатъчно, за да се счете, че заповедта съдържа фактически основания за издаването ѝ, понеже именно на това фактическо основание е прекратено правоотношението между страните. Посоченият в заповедта срок за сдаване на длъжността - 3 работни дни, е съобразен с предвидения в чл. 73, ал. 3 от ППЗОВСРБ. Не е налице порок в акта, предвид на това, че е издаден на 10.04.2020 г. В заповедта изрично е посочено, че същата влиза в сила на 19.04.2020 г., когато именно И. Г. навършва 46 години. В тази връзка неоснователно е възражението на процесуалния представител на жалбоподателката, че заповед № ЛС-23/10.04.2020г. е немотивирана.

При издаването на заповедта не са допуснати съществени нарушения на административнопроизводствените правила. Спазена е процедурата по чл. 76 от ППЗОВСРБ. Видно от приложения на л. 19 и сл. протокол № 529/17.02.2020 г. от проведена беседа, И. Г. не се е възползвала от възможността за повишаване на квалификацията си в професионален сержантски колеж/курс в учебен център за съответната квалификация и повишаване във военно звание.

Заповедта е издадена и в съответствие с приложимия материален закон.

Посочено бе по-горе, че заповедта е фактически мотивирана с това, че жалбоподателката навършва пределна възраст като военнослужещ. Съгласно чл. 160, ал. 1, т. 1 от ЗОВСРБ, пределната възраст за военна служба за войници (матроси) е 46 години. Съгласно чл. 162, т. 2 от ЗОВСРБ договорът за военна служба се прекратява и военнослужещият се освобождава от военна служба, без която и да е от страните да дължи предизвестие при навършване на пределна възраст на военнослужещия. Разпоредбата на чл. 76, ал. 5 от ППЗОВСРБ сочи, че договорът за военна служба на военнослужещ, който е навършил пределна възраст за притежаваното военно звание, се прекратява независимо дали е придобил право на пенсия по чл. 69 от Кодекса за социално осигуряване.

Не се спори по делото, че на 19.04.2020 г. И. Г. е навършила 46 г. Следователно,

командирът на ВФ 44510 – С., в условията на обвързана компетентност, е следвало да издаде процесната заповед, тъй като единствено условие за прекратяване на правоотношението е единствено навършване на предвидената пределна възраст за придобитото военно звание. Доколкото Г. е с военно звание редник 3-ти клас, то същата попада в хипотезата на чл. 160, ал. 1, т. 1 от ЗОВСРБ – 46 години пределна възраст.

По направените възражения съдът съобрази следното:

Преди всичко, следва да бъде отбелязано, че съответствието на административния акт с материалния закон, съдът преценява към момента на издаването му (чл. 142, ал. 1 от АПК). Установяването на нови факти от значение за делото се преценяват към момента на приключване на устните състезания (чл. 142, ал. 2 от АПК). Нов закон или изменение на закон не представляват „нови факти“ по смисъла на чл. 142, ал. 2 от АПК. В тази връзка, без правно значение за случая е изменението на ЗОВСРБ /ДВ, бр. 38 от 24.04.2020г./, в частност ал. 4 на чл. 160 от ЗОВСРБ - пределната възраст за военна служба на военнослужещите, неупражнили право на пенсия за осигурителен стаж и възраст при условията на Кодекса за социално осигуряване, е с три години по-висока от посочената в ал. 1 и 2 и с 5 години по-висока от посочената в ал. 3. Без правно значение е за случая е и кога е бил внесен законопроект за изменение на ЗОВСРБ, мотивите за неговото приемане и пр., доколкото действащата нормативна уредба се определя по правилата на ЗНА или в случая както е указано в ЗОСВРБ /ДВ, бр. 38 от 2020 г., в сила от 24.04.2020 г./ В § 7 ПЗР на ЗИД ЗОСВРБ не е предвидено ретроактивно действие на разпоредбата на чл. 160, ал. 1 от закона.

Неоснователни са касационните доводи за нарушения на административнопроцесуалните принципи по чл. 4 от АПК за законност и по чл. 6 - за съразмерност. Административният орган е приложил точно материалноправната разпоредба на чл. 162, т. 2 от ЗОВСРБ, съгласно която навършването на пределна възраст за военна служба на редник - е самостоятелно основание за прекратяване на правоотношението на военнослужещия независимо от наличието и на други основания за прекратяване на правоотношението.

Най-после съдът намира за неоснователно позоваването на чл. 3 и чл. 4 от ЗМДВИПОРНС.

Във връзка с пандемията от COVID, Народното събрание прие Закон за мерките и действията по време на извънредното положение, обявено с решение на Народното събрание от 13 март 2020 г., обн. в ДВ, бр. 28 от 24.03.2020г. в ред. ДВ, бр. 34 от 2020 г., в сила от 9.04.2020г.. С разпоредбата на чл. 3 от закона е прието следното: За срока от 13 март 2020 г. до отмяната на извънредното положение спират да текат: 1. процесуалните срокове по съдебни, арбитражни и изпълнителни производства, с изключение на сроковете по производствата и делата съгласно приложението; 2. давностните срокове, с изтичането на които се погасяват или придобиват права от частноправните субекти;

Според чл. 4. ал. 1: „Удължават се с един месец от отмяната на извънредното положение: 1. сроковете, определени в закон, извън тези по чл. 3, които изтичат по време на извънредното положение и са свързани с упражняване на права или изпълнение на задължения на частноправни субекти; 2. действието на административните актове, което е ограничено със срок и изтича по време на извънредното положение. „

Цитираните разпоредби от ЗМДВИПОРНС имат предвид процесуални и давностни

срокове. В случая, във връзка с разрастващата се пандемия от COVID-19, държавата предприе редица мерки за ограничаване на контактите и струпванията на множество хора на едно място. Една от тези мерки беше ограничаване достъпа на гражданите до съдилищата и преустановяване на съдебните дела. Държавата даде указания на гражданите да напускат домовете си само при неотложни причини, като някои от тях бяха поставени под т. нар. "карантина" – забрана за напускане на дома им в продължение на 14 дни. Вследствие на възникналата ситуация юридическите и физическите лица бяха значително затруднени да спазят сроковете, които са предвидени в закона или които съдът им е указал. За някои лица, като например поставените под карантина, възникна обективна невъзможност да извършват каквито и да е правни и фактически действия. Именно с цел защита правата и законните интереси на гражданите, чрез Закона за извънредното положение (чл. 3), се спряха всички процесуални срокове по съдебни, арбитражни и изпълнителни производства, респ. (чл. 4) се удължиха с месец от отмяната на извънредното положение сроковете, определени в закон и са свързани с упражняване на права или изпълнение на задължения на частноправни субекти.

В случая обаче не може да се твърди, че настъпването на определена възраст е давностен, още по-малко процесуален срок, свързан с упражняване на права и изпълнение на задължения. Достигането до 46 годишна възраст е юридическо събитие, настъпващо обективно и независимо от лицето и независимо от това дали е желано от него. Като юридическо събитие, достигането до определена възраст не попада в приложното поле на чл. 4, още по-малко на чл. 3 от ЗМДВИПОРНС. Цитираната в жалбата норма на чл. 4, ал. 1, т.1 от ЗМДВИПОРНС е в смисъл, че при достигане на пределната възраст жалбоподателката няма да търпи негативни последици, ако не упражни право, респ. не изпълни задължение, произтичащо от закон.

С оглед съответствието на обжалваният административен акт с материалноправните норми, същият се явява и съответен на целта на закона. При липса на основания по чл. 146 от АПК, жалбата против заповедта за прекратяване на договора за военна служба като неоснователна следва да бъде отхвърлена. При този изход на производството, основателна е претенцията на ответната страна за присъждане на направените по делото разноски представляващи юрисконсулско възнаграждение. Предвид че настоящото дело не е с фактическа и правна сложност, приключило е в едно съдебно заседание, на ответника следва да се присъдят разноски за юрисконсулско възнаграждение в минималния размер, предвиден в чл. 24 от Наредбата за заплащането на правната помощ – 100 лева.

Така мотивиран съдът на основание чл. 172, ал. 1 и ал. 2 от АПК

РЕШИ

ОТХВЪРЛЯ жалбата на И. С. Г. срещу заповед № ЛС-23/10.04.2020 г. на командира на Военно формирование № 44510, с която на основание чл. 162, т. 2 от ЗОВСРБ, на жалбоподателката е прекратен договора за военна служба, същата е освободена от длъжност и военна служба и е зачислена в запаса.

ОСЪЖДА И. С. Г., ЕГН [ЕГН], да заплати на Министерство на отбраната сумата от 100 (сто) лева, представляваща юрисконсулско възнаграждение.

Решението подлежи на обжалване в 14-дневен срок от съобщаването му, пред

Върховен административен съд.

СЪДИЯ: