

РЕШЕНИЕ

№ 1037

гр. София, 24.02.2014 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 43
състав**, в публично заседание на 05.02.2014 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Весела Цанкова

при участието на секретаря Ванюша Стоилова, като разгледа дело номер **11570** 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 Административно-процесуалния кодекс (АПК) във връзка с чл. 124, ал. 1 и чл. 10д, ал. 4 от Закона за държавния служител (ЗДСл).

Образувано е по жалба на К. П. К., с адрес [населено място], [улица], представляван от адв. М. И. от САК срещу изричен отказ на и.д. директора на Центъра за превенция и противодействие на корупцията и организираната престъпност към Министерски съвет (ЦППКОП), обективиран в писмо изх. № 01-РД0-0168-16 от 13.11.2013г. за назначаване на жалбоподателя в срока и по реда на чл. 10д, ал.4 от ЗДСл на длъжността, за която е класиран на първо място в проведен конкурс за назначаване на държавни служители.

С жалбата се иска отмяна на отказа и връщане на преписката на административния орган със задължителни указания за издаване на заповед по чл. 10д, ал. 4 от ЗДСл. Поддържат се доводи за незаконосъобразност на оспорения административен акт като издаден при нарушение на административнопроизводствените правила и в противоречие с материалноправни разпоредби на закона. Жалбоподателят твърди, че органът по назначаването действа при условията на обвързана компетентност и е длъжен да издаде заповед за назначаване на спечелилия конкурса кандидат по силата на императивната разпоредба на чл. 10д, ал. 4 от ЗДСл. В хода на съдебното производство доводите се поддържат от адв. И.. Представени са писмени бележки, в които са развити подробни съображения за незаконосъобразност на изричния отказ. Незаконосъобразността се мотивира с липсата на основанията на чл.10д, ал. 3 от ЗДСл

за прекратяване на конкурсната процедура. Предстоящите съкращения във ведомството са бъдещо събитие, което не е факт към датата, на която е следвало да бъде издадена заповедта за назначаване. Съкращението не е сред предвидените в чл. 10д, ал. 3 от ЗДСл основания за прекратяване на конкурсната процедура. Видно от проекта за изменение и допълнение на Устройствения правилник на ЦППКОП и докладната записка към него, не се предвижда изменение на числеността на дирекция „Анализи и развойна дейност” и не се засяга обявената в конкурса длъжност „главен експерт” в същата дирекция. Разпореждането на органа по назначаването за обявяване на нов конкурс за същата длъжност, съдържащо се в заповедта за прекратяване на конкурса потвърждава, че съкращенията са привиден аргумент за неизпълнение на законовото задължение за издаване на заповед по чл.10д, ал. 4 от ЗДСл. Претендира присъждане на разноски за съдебното производство по представен списък.

Ответникът по жалбата – и.д. директорът на ЦППКОП, чрез упълномощения си процесуален представител юрисконсулт В. прави възражение за недопустимост на съдебното производство, алтернативно иска жалбата да бъде отхвърлена като неоснователна. Представя писмени бележки, в които аргументира доводите си. Счита, че липсва административен акт, който да подлежи на съдебен контрол. Писмо изх. № 01-РД0-0168-16 от 13.11.2013г. на и.д. директора на ЦППКОП, с което жалбоподателя е уведомен за прекратяване на конкурсната процедура не засяга правата и интересите на участника в конкурса, а има само уведомителен характер. Не е налице нито мълчалив отказ, нито изричен отказ, който да съставлява индивидуален административен акт. Конкурсната процедура е приключила с издаване на заповед за прекратяването ѝ и няма висящо производство, което да изисква издаване на акт по чл. 10д, ал. 4 от ЗДСл, за да се приеме наличие на отказ. Заповедта за прекратяване на конкурсната процедура е влязла в сила, налице е законова забрана за съдебен контрол върху нея, както и върху решението за класиране на кандидатите, съгласно чл. 10д, ал. 2 от ЗДСл. Съдебният контрол за законосъобразност на издаваните актове при провеждане на конкурсната процедура е изрично изключен с разпоредбите на чл. 10в, ал. 4 и чл. 10д, ал. 2 от ЗДСл, като в случая не намира приложение и общата клауза за обжалваемост на административните актове по чл. 120, ал. 2 от КРБ.

Административен съд София – град, Първо отделение, 43 - ти състав, като обсъди доводите на страните и доказателствата по делото, намира за установено от фактическа и правна страна следното:

По допустимостта на жалбата.

Жалбата е подадена от надлежна страна, от адресат на обжалвания административен акт, в срока по чл.149, ал. 1 от АПК, срещу акт, който подлежи на съдебен контрол. Писмото е с дата 13.11.2013г., жалбата е подадена на 25.11.2013г., чрез административния орган, в 14 - дневен срок от издаване на акта. Предмет на оспорване е изричен отказ на органа по назначаването, обективиран в писмо изх. № 01-РД0-0168-16/13.11.2013г. на и.д. директора на ЦППКОП да издаде заповед за назначаване на жалбоподателя по чл. 10д, ал. 4 от ЗДСл. С писмото жалбоподателят е уведомен, че конкурсната процедура е прекратена без назначение на служители. От съдържанието на това писмо може да се направи извод, че органът по назначаването изрично отказва да издаде заповед по чл. 10д, ал.4 от ЗДСл, което мотивира с предходна своя заповед, с която е прекратил конкурсната процедура. Този отказ пряко засяга правата и интересите на участника в конкурса, който въпреки, че е класиран на първо място не получава назначение на държавна служба. В този смисъл отказът е

индивидуален административен акт по чл. 21, ал. 1 от АПК и подлежи на съдебен контрол. Възраженията на ответника по жалбата за липса на предмет на оспорване са неоснователни, както и възраженията за необжалваемост на конкурсните процедури по ЗДСл, на основание чл. 10в, ал. 4 и чл. 10д, ал. 2 от ЗДСл. По силата на цитираните правни норми са изключени от съдебен контрол само решението на органа по назначаването по жалби срещу недопускане на кандидат до участие в конкурса, както и решението му за прекратяване на конкурсната процедура, също и преценката на конкурсната комисия и класирането на кандидатите. Всички останали актове във връзка с конкурсната процедура, които не са изрично изключени от съдебен контрол по силата на правна норма подлежат на обжалване по съдебен ред. Оспореният отказ за издаване на заповед по чл.10д, ал. 4 от ЗДСл е индивидуален административен акт, който не е изрично изключен от съдебен контрол по посочените правни норми и подлежи на оспорване по съдебен ред. По изложените съображения жалбата е процесуално допустима.

Разгледана по същество, жалбата е основателна. При преценката за законосъобразност на административния акт на основанията по чл. 146 от АПК, съдът счита, че оспореният отказ е в противоречие с материалноправната разпоредба на чл. 10д, ал. 4 от ЗДСл, издаден е в нарушение на административнопроизводствените правила и в противоречие с целта на закона, поради което следва да бъде отменен.

На основание чл. 10а, ал. 2 от ЗДСл и чл.14, ал. 1 и ал. 2 от Наредбата за провеждане на конкурсите за държавни служители, органът по назначаването е обявил конкурс за назначаване на държавни служители, включително и една щатна бройка за длъжността „главен експерт” в дирекция „Анализи и развойна дейност” на ЦППКОП. Жалбоподателят К. П. К. е допуснат до участие в конкурса и с решение на конкурсната комисия е включен в списъка на допуснатите кандидати. Конкурсът е проведен на два етапа - практически изпит и интервю. С решение на конкурсната комисия К. П. К. е определен като единствен кандидат в конкурса, който след практическия изпит е допуснат до интервю. След провеждане на интервюто той е класиран на първо място за длъжността „главен експерт” в дирекция „Анализи и развойна дейност” на ЦППКОП.

В изпълнение на решение на конкурсната комисия по протокол №4/07.10.2013г. е изготвена докладна записка от 21.10.2013г. до органа по назначаването, в която е посочено, че в резултат на извършеното оценяване комисията е класирала на първо място за длъжността „главен експерт” в дирекция „Анализи и развойна дейност” на ЦППКОП К. П. К., получил окончателен резултат 38.32 точки. Със същата докладна записка органът по назначаването е уведомен, че на основание чл. 10д, ал. 4 от ЗДСл, в 14 – дневен срок от информирането за резултатите от конкурса следва да издаде акт за назначаване на кандидатите, класирани на първо място.

Издадена е заповед № ЗД1 – РД1 –САО – 0064/04.11.2013г. на и.д.директора на ЦППКОП, с която заповед е прекратена конкурсната процедура по заповед ЗД1 – РД1 – САО -0039 от 01.08.2013г. без назначение на служители. Причините за прекратяване на конкурсната процедура са изложени в мотивите на заповедта и те не са свързани с основанията по чл.10д, ал. 3 от ЗДСл. Конкурсната процедура е прекратена без назначаване на служители, предвид предстоящи структурни промени в администрацията на ведомството, предвиждащи съкращаване от 10%. Органът по назначаването е приел, че е налице неопределеност на структурата и до приемането на измененията и допълненията на Устройствения правилник наименованията на

дирекциите и тяхната численост са неопределени и не дават възможност да се назначат държавни служители. В същата заповед е разпоредено след приемане на измененията и допълненията на Устройствения правилник на ЦППКОП да се обяви нов конкурс.

По делото е изискана цялата административна преписка по провеждане на конкурса и в нея не се съдържат доказателства за постъпили възражения от участници по реда на чл. 10д, ал. 3, изр. 2 от ЗДСл.

На жалбоподателя е изпратено писмо изх. № 01-РДО-0168-16/13.11.2013г., с което той е информиран във връзка с участието му в конкурса за длъжността „главен експерт” в дирекция „Анализи и развойна дейност”, че със заповед ЗД1 – РД1 – САО -0039 от 01.08.2013г. на и.д.директора на ЦППКОП конкурсната процедура е прекратена без назначение на служители. Процесното писмо представлява изричен отказ за издаване на заповед по чл. 10д, ал. 4 от ЗДСл, който е предмет на съдебен контрол в настоящето производство.

В хода на съдебното производство са приети проект на Постановление на Министерския съвет за изменение и допълнение на Устройствения правилник на ЦППКОП, както и проект на докладна записка за внасянето му за разглеждане на заседание на Министерския съвет. Към датата на постановяване на съдебното решение пред настоящата съдебна инстанция измененията и допълненията на Устройствения правилник на ЦППКОП не са разгледани на заседание на МС, не са приети и не са влезли в сила. На основание чл. 142, ал. 2 от АПК, преценката на фактите е към датата на приключване на устните състезания, към която дата няма влязло в сила изменение и допълнение на Устройствения правилник на ЦППКОП.

При наличието на обявен и проведен конкурс за заемане на държавна длъжност по реда на чл. 10 - 10д от ЗДСл, органът по назначаването има правото да прекрати конкурсната процедура и да назначи нов конкурс само при условията на чл. 10д, ал. 3, изр. 1 и 2 от ЗДСл - при наличие на възражения от участници в конкурса, адресирани до него, за некласирането им на първо място. Такива в случая не са налице. При тяхната липса, органът по назначаването действа в условията на обвързана компетентност по реда на чл. 10д, ал. 4, изр. 1 от ЗДСл и е длъжен да назначи кандидата, класиран на първо място. Следва да се има предвид и обстоятелството, че конкурсната процедура е приключила с определяне на кандидати, спечелили конкурса и прекратяването ѝ не е в хода на самата процедура, а след решение за класиране на участниците. Изричният отказ на органа по назначаването да издаде заповед за назначаване на жалбоподателя на длъжността „главен експерт” в дирекция „Анализи и развойна дейност” на ЦППКОП е в противоречие с разпоредбата на чл. 10д, ал. 4, изр. 1 от ЗДСл и за това е незаконосъобразен. Допуснато е и съществено нарушение на административнопроизводствените правила, тъй като конкурсната процедура не е финализирана с предвидения от закона акт, а е прекратена, без да са налице основанията за това по чл.10д, ал. 3 от ЗДСл. След провеждане на конкурс и при наличие на класиран на първо място кандидат, приключването на процедурата с прекратяване, вместо с назначаване на успешно представилия се участник в конкурса противоречи и на целта на закона. След като няма основания за прекратяване на процедурата и се отказва назначаване на класирания на първо място кандидат се нарушава и основния принцип на чл. 10, ал.1 и ал. 2 от ЗДСл за заемане на държавна служба само въз основа на конкуренция, основана на професионални качества. Не е основателно позоваването от страна на органа по назначаването на предстоящи

съкращения. След като те не са факт към датата на приключване на конкурсната процедура и длъжността съществува, следва кандидатът да се назначи, а промените в структурата и числеността на ведомството да се извършат след настъпването им.

Не е основателно позоваването от страна на ответника по жалбата на чл. 10д, ал. 3 от ЗДСл. В случая е обжалван отказ за издаване на заповед за назначаване по чл. 10д, ал. 4, изр. 1 от ЗДСл, който не е изключен от съдебен контрол и искането за отмяната му е основателно. В този смисъл е и решение № 15219 от 19.11.2013 г. на ВАС по адм. дело №6306/2013 г., V отделение, постановено при аналогична фактическа обстановка.

По тези съображения изричният отказ на органа по назначаването да издаде заповед по чл. 10д, ал. 4 от ЗДСл следва да бъде отменен и делото върнато като административна преписка на органа по назначаването за произнасяне при дадените задължителни указания на съда по тълкуването и прилагането на закона.

Предвид изхода на спора, искането на жалбоподателя за присъждане на разноски е основателно в размер на 410 лева, от които 10 лева платена държавна такса и 400 лева платено адвокатско възнаграждение.

Предвид горното и на осн. чл. 172, ал. 2, предл. 2 от АПК , Административен съд София - град, Първо отделение, 43 -ти състав,

Р Е Ш И :

ОТМЕНЯ отказ на и.д. директора на ЦППКОП, обективиран в писмо изх.№ 01-РДО-0168-16/13.11.2013г. на ЦППКОП за издаване на заповед за назначаване на К. П. К., с адрес [населено място], [улица] на длъжността „главен експерт” в дирекция „Анализи и развойна дейност” на ЦППКОП.

ИЗПРАЩА преписката на административния орган за ново произнасяне, при съобразяване на дадените указания по тълкуване и прилагане на закона.

ОСЪЖДА ЦППКОП да заплати на К. П. К., с адрес [населено място], [улица], чрез адв. М. И. от САК разноски за съдебното производство в размер на 410 (четиристотин и десет) лева.

Решението подлежи на обжалване с касационна жалба пред Върховния административен съд на Република Б. в четиринадесетдневен срок от съобщаването му на страните.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: