

РЕШЕНИЕ

№ 7184

гр. София, 22.11.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 35 състав, в публично заседание на 25.10.2023 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Силвия Мичева-Димитрова

при участието на секретаря Александра Вълкова, като разгледа дело номер **6733** по описа за **2023** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 122, ал. 1 от Закона за държавния служител (ЗДСл) във вр. с чл. 145 – 178 от Административно процесуалния кодекс (АПК).
Образувано е по жалба от Я. Р. Ш., ЕГН [ЕГН], с адрес: [населено място], [улица], ет. 4, ап. 10, против Заповед № РД-02-33-92/29.06.2023 г. на министъра на туризма, с която, на осн. чл.122, ал.1 от ЗДСл, е възстановен на длъжност „младши експерт“ в отдел „Развитие на отделните видове туризъм“ към дирекция „Туристическа политика“, считано от 30.06.2023 г.

В жалбата се сочи, че с Решение № 6500 от 16.06.2023 г. по адм. дело № 12000/2022 г. по описа на Върховен административен съд, с което е оставено в сила Решение № 5694/11.10.2022 г. по адм. дело № 4446/2022 г. по описа на Административен съд София – град, 69 състав, е отменена Заповед № РД-02-33-66/04.05.2022 г., издадена от министъра на туризма, с която е прекратено служебното правоотношение с жалбоподателя Ш.. Посочено е, че след отмяната на заповедта, на осн. чл.122, ал.1 от ЗДСЛ, същият е депозирал Писмо рег. № Т-94-Я-5/21.06.2023 г. до Министерство на туризма, с което е поискал възстановяване на предишната му длъжност. Вместо да бъде възстановен на предишната му длъжност, на 29.06.2023 г. му била връчена заповед, с която бил възстановен на длъжност, която като система от функции, задължения и изисквания, утвърдени с длъжностна характеристика, не се припокривала по никакъв начин с изпълняваната от него съкратена длъжност. В тази връзка счита, че е налице формално изпълнение на влязлото в сила съдебно решение. Моли издадената във връзка с него заповед, с която е възстановен на служба, да бъде

отменена като незаконосъобразна.

В съдебно заседание, жалбоподателят чрез процесуалния си представител адв. С., моли съда да отмени оспорената заповед по изложените в жалбата аргументи. Счита, че при издаването ѝ не са спазени материалноправните разпоредби на ЗДСл, като е налице превратно упражняване на власт, доколкото изискванията са спазени формално. Претендира разноски за адвокатско възнаграждение в размер на 1000,00 лева.

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

Със Заповед № РД-02-33-66/04.05.2022 г. на министъра на туризма е прекратено служебното правоотношение на жалбоподателя Я. Р. Ш. за заеманата длъжност „младши експерт“ в отдел „Контрол на концесионната дейност“ към дирекция „Управление на морските плажове“ при Министерство на туризма, считано от 04.05.2022 г. Заповедта е отменена с Решение № 5694/11.10.2022 г. по адм. дело № 4446/2022 г. по описа на Административен съд София – град, 69 състав, потвърдено с Решение № 6500/16.06.2023 г. по адм. дело № 12000/2022 г. по описа на Върховен административен съд.

С Молба рег. № Т-94-Я-5/21.06.2023 г. по описа на Министерство на туризма /л.8/, на осн. чл.122, ал.1 от ЗДСл, Я. Ш. е заявил желанието си да бъде възстановен на заеманата от него длъжност в изпълнение на влязлото в сила Решение № 5694/11.10.2022 г. по адм. дело № 4446/2022 г. по описа на Административен съд София – град.

Със Заповед № РД-02-33-92/29.06.2023 г. /л.7/, издадена от министъра на туризма, на осн. чл.122, ал.1 от ЗДСЛ, във връзка с Решение № 6500/16.06.2023 г. по адм. дело № 12000/2022 г. по описа на Върховен административен съд, с което е оставено в сила решение № 5694/11.10.2022 г. по адм. дело № 4446/2022 г. по описа на Административен съд София, и Молба рег. № Т-94-Я-5/21.06.2023 г. от Я. Ш., жалбоподателят е възстановен на длъжност „младши експерт“ в отдел „Развитие на отделните видове туризъм“ към дирекция „Туристическа политика“ при Министерство на туризма, считано от 30.06.2023 г. Заповедта е връчена на служителя на 30.06.2023 г. при отказ, поради несъответствие между посочената в нея длъжност и заеманата такава преди съкращението в щата.

Видно от представената длъжностна характеристика за длъжността „младши експерт“ в отдел „Развитие на отделните видове туризъм“ към дирекция „Туристическа политика“ при Министерство на туризма /л.19/, в § IV „Област на дейност“ е посочено, че служителят участва в работата по осъществяването на дейности, свързани с туристическата политика и развитието на туристическия продукт, в т.ч. при разработването на стратегически документи за развитието на туристическия сектор и на нормативни актове в областта на туризма; Дейности за координация и взаимодействие с държавни органи и неправителствени организации при формиране и провеждане на политиката в областта на туризма; Участие в работата на експертни работни групи и комисии в областта на туризма. В § X „Изисквания за заемане на длъжността“ е посочено: 1. Минимална образователна степен – „Професионален бакалавър“; 2. Професионална област – „икономика“, „Администрация и управление“, „Социология, антропология и науки за културата“, „Науки за земята“ и „Филология“; 3. Професионално направление – не се изисква; 4. Професионален опит – не се

изисква и/или минимален ранг за заемане на длъжността V младши; II Допълнителна квалификация – Познаване на основните нормативни актове, свързани с изпълняваната работа и вътрешната нормативна уредба в министерството; Компютърна грамотност – Word, EXEL, Power Point, да владее чужди езици.

По делото е представена разпечатка от официалния сайт на Министерство на туризма, видно от която, на 23.06.2023 г., е обявен конкурс за длъжността „младши експерт“ в дирекция „Контролна и инспекционна дейност“ при Министерство на туризма. В обявлението е посочено, че минималните и специфични изисквания за заемане на длъжността са следните: 1. Минимална образователна степен – „Професионален бакалавър“; 2. Професионална област – социални, стопански и правни науки; 3. Професионално направление – Икономика; 4. Професионален опит – не се изисква и/или минимален ранг за заемане на длъжността V младши; II Допълнителна квалификация – Познаване на основните нормативни актове, свързани с изпълняваната работа и вътрешната нормативна уредба в министерството; Добра компютърна грамотност /л.15-л.18/.

В приобщеното към настоящото производство адм.д. № 4446/2022 г. по описа на АССГ, се съдържат следните относими към спора доказателства:

- Длъжностна характеристика за длъжността „младши експерт“ в отдел „Контрол на концесионната дейност“ към закритата дирекция „Управление на морските плажове“ при Министерство на туризма /л.13/. Видно от нея, посочените области на дейност за длъжността, която е изпълнявал жалбоподателят преди съкращаването, са следните: Предоставяне на концесии на обекти, обявени за изключителна държавна собственост – морски плажове; Отдаване под наем на обекти, обявени за изключителна държавна собственост – морски плажове; Правно нормативна дейност, процесуално представителство, правно консултиране и подпомагане. Посочените минимални и специфични изисквания за заемане на длъжността са следните: 1. Минимална образователна степен – Магистър; 2. Професионална област – социални, стопански и правни науки; 3. Професионално направление – Право, юридическа правоспособност; 4. Професионален опит – не се изисква; Допълнителна квалификация – компютърна грамотност, графични програми;

- Длъжностна характеристика за длъжността „младши експерт“ в дирекция „Контролна инспекционна дейност“ при Министерство на туризма /л.317/. Видно от нея, посочените области на дейност за длъжността са, както следва: 1. Служителят да подпомага проверките по изпълнението на концесионните договори по отношение на изпълнението от страна на концесионерите на условията за осъществяване на концесията, текущите задължения по концесионните договори, сроковете за изпълнение на задълженията, спазването на нормативните актове, които регламентират дейностите, свързани със съответния обект на концесия; 2. Да подпомага проверките и анализа на документите за отчитане на резултатите от изпълнението на задълженията на концесионните/наемните договори за морски плажове; 3. Да подпомага осъществяването на контролни функции във връзка с представените концесии на морски плажове и морските плажове, предоставени под наем; 4. Да подпомага проверки на изпълнението на договорите за наем на морските плажове по отношение на задълженията на наемателите и спазването на нормативната уредба, регламентираща дейностите, свързани със съответния обект под наем. Посочените минимални и специфични изисквания за заемане на длъжността са следните: 1. Минимална образователна степен – Професионален бакалавър; 2.

Професионална област – социални, стопански и правни науки; 3. Професионално направление – Икономика; 4. Минимален професионален опит – не се изисква; Допълнителна квалификация – Познаване на основните нормативни актове, свързани с изпълняваната работа и вътрешната нормативна уредба в министерството; Добра компютърна грамотност.

При така установената фактическа обстановка, съдът формира следните правни изводи:

Жалбата е депозирана в преклузивния срок по чл.149, ал.1 АПК, като заповедта е връчена на жалбоподателя на 03.06.2023 г., а жалбата е подадена на 10.07.2023 г. Същата е подадена от надлежна страна, срещу подлежащ на оспорване административен акт, поради което е допустима.

Оспорената заповед е издадена от компетентен административен орган – органът по назначаването. Спазена е законоустановената писмена форма, с изложени фактически и правни основания.

Разгледана по същество, жалбата е основателна по следните съображения:

За да бъде изпълнен фактическият състав на чл.122, ал.1 от ЗДСл, следва да са налице три предпоставки: 1. Отмяна на прекратено служебно правоотношение от органа по назначаването или от съда; 2. Явяване на служителя в съответната администрация в двуседмичен срок от влизането в сила на административния акт или на съдебното решение; 3. Възстановяване на служителя на предишната длъжност. Липсата на който е да е от горните елементи на фактическия състав на разпоредбата на чл.122, ал.1 от ЗДСл, води до неизпълнение на нормативните изисквания за възстановяване на държавния служител на предишната длъжност.

Съгласно чл.2, ал.1 от Наредбата за прилагане на класификатора на длъжностите в администрацията, „длъжност“ в администрацията е нормативно определена позиция, която се заема по служебно или по трудово правоотношение, включително по правоотношение, възникнало на основание на ЗМВР, на Закона за отбраната и въоръжените сили на Република България, на ЗИНЗС, на Закона за митниците или на Закона за дипломатическата служба, въз основа на определен 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. За да бъде налице „възстановяване предишната длъжност“, административният орган следва да възстанови служителя на длъжност при запазване на системата от функции, задължения и изисквания, утвърдени с длъжностната характеристика, относима към заеманата преди съкращаването му позиция. От събраните по делото доказателства, съдът констатира, че при възстановяването на жалбоподателя на длъжност „младши експерт“ в отдел „Развитие на отделните видове туризъм“ към дирекция „Туристическа политика“ при Министерство на туризма, органът по назначаване не е съобразил третата предпоставка за изпълнение на разпоредбата на чл.122, ал.1 от ЗДСл, а именно: служителят да бъде възстановен на „предишната длъжност“. При направеното от настоящия състав сравнение на представените по делото длъжностни характеристики за длъжност „младши експерт“ в отдел „Развитие на отделните видове туризъм“ към дирекция „Туристическа политика“ и за длъжност „младши експерт“ в отдел „Контрол на концесионната дейност“ към закритата дирекция „Управление на морските плажове“ при Министерство на туризма, съдът достигна до извод, че има съществени разлики във функциите, задълженията и изискванията към служителите на длъжност „младши експерт“ в двете дирекции, което води до извод, че

жалбоподателят не е възстановен на „предишната длъжност“, а е назначен на длъжност с идентично наименование, но с различни функции.

В конкретния случай, изискванията за възстановяване на служителя на заеманата длъжност, съгласно чл.122, ал.1 от ЗДСл, са били изпълнени. По делото не е спорно, че към момента на подаване на молбата за възстановяване на държавна служба, заеманата от Ш. длъжност „младши експерт“ в отдел „Контрол на концесионната дейност“ към закритата дирекция „Управление на морските плажове“ е била съкратена. На следващо място, безспорно се установява, че в длъжностната характеристика за длъжността „младши експерт“ в новосъздадената дирекция „Контролна инспекционна дейност“ при Министерство на туризма, са въведени функциите, задълженията и изискванията, утвърдени с длъжностната характеристика за длъжността, която е заемал жалбоподателя преди съкращаването. В тази връзка е неоснователно възражението на ответника, направено в отговора, че е налице ново специфично изискване в графа професионално направление – Икономика. Съгласно трайно установената съдебна практика по приложението на чл. 122, ал. 1 ЗДСл, извършените структурни промени в администрацията в периода от датата на издаване на отменената заповед за прекратяване на служебното правоотношение на държавен служител до датата на влизане в сила на съдебното решение за нейната отмяна не могат да бъдат пречка за възстановяване на държавния служител. Органът по назначаването не може да се позовава на предходни длъжностни разписания, утвърдени по време, когато държавният служител не е бил на работа и е длъжен да предприеме действия по изпълнение на съдебното решение и възстанови служителя на заеманата преди уволнението му длъжност /в този смисъл Решение № 2439/23.02.2021 г. по адм. дело № 9422/2020 г. на ВАС, Пето отделение/.

От гореизложеното следва, че в конкретния случай възстановяването на жалбоподателя на предишната длъжност е напълно формално. Очевидно е, че след като в Министерство на туризма е съществувала длъжност със сходни на заеманата преди съкращаването функции, то органът изцяло незаконосъобразно и превратно, позовавайки се на нормата на чл. 122, ал. 1 от ЗДСл, е възстановил служителя на длъжност с различни от предишната функции и изисквания. Ето защо, настоящият съдебен състав счита, че процесното възстановяване на длъжност на служителя противоречи на смисъла и целта на цитираната разпоредба и по същество представлява превратно упражняване на власт от страна на органа по назначаване.

По изложените съображения, съдът намира, че оспорената заповед за възстановяване се явява незаконосъобразна като постановена при наличието на отменителните основания по чл. 146, т. 4 и т. 5 от АПК, а именно: в противоречие с материалния закон и в несъответствие с целта на закона, поради което следва да бъде отменена.

При този изход на спора и предвид своевременно отправената претенция за присъждането на разноски от страна на жалбоподателя, то на основание чл. 143, ал. 1 от АПК в полза на същия следва да бъдат присъдени деловодни разноски за настоящето производство, произтичащи от заплатено възнаграждение за адвокат в размер на 1000 лв., заплатено в брой съгласно Договор за правна защита и съдействие от 19.10.2023 г. /л. 43/, за което договорът служи като разписка за платената сума.

Така мотивиран и на основание чл.172, ал.2 от АПК, Административен съд-София град

РЕШИ:

ОТМЕНЯ по жалбата на Я. Р. Ш. с ЕГН [ЕГН], Заповед № РД-02-33-92/29.06.2023 г. на министъра на туризма, с която, на осн. чл. 122, ал. 1 от ЗДСл, с която Я. Р. Ш. е възстановен на длъжност „младши експерт“ в отдел „Развитие на отделните видове туризъм“ към дирекция „Туристическа политика“, считано от 30.06.2023 г.

ОСЪЖДА Министерство на туризма, да заплати на Я. Р. Ш. с ЕГН [ЕГН] и адрес: [населено място], ул. Ц. А. I, № 61, ет. 4, ап. 10, направените по делото разноски по делото в размер на 1 000,00 (хиляда) лева.

РЕШЕНИЕТО може да се обжалва пред Върховния административен съд на Република България в 14-дневен срок от съобщаването му на страните.

СЪДИЯ: