

РЕШЕНИЕ

№ 3862

гр. София, 04.08.2011 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 6 състав, в публично заседание на 31.01.2011 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Боряна Бороджиева

при участието на секретаря Ася Атанасова и при участието на прокурора ПОПОВСКА, като разгледа дело номер **8529** по описа за **2010** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.28, ал.2 от Закона за предотвратяване и установяване на конфликт на интереси (ЗПУГИ загл. изм. – ДВ бр. 97 от 2010Г., в сила от 10.12.2010г.) вр. с чл.145 и сл. от АПК.

Образувано е по жалба на Р. Н. Г. срещу Решение № РД-16-35/29.03.2010г. на изпълнителния Д. на Изпълнителна агенция за насърчаване на малките и средните предприятия (И.). Първоначално е образувано дело пред ВАС-Пето отделение, адм.дело № 5029/2010г., което с определение от 15.11.2010г. е прекратено и изпратено по компетентност на настоящия съд.

Жалбоподателят оспорва решението като счита, че в частта, с която е установено, че е подал декларации с невярно съдържание е нищожен, поради липса на материална компетентност на административния орган да констатира дали един документ е с вярно съдържание или не, а в частта, с която е установена несъвместимост по смисъла на чл.5 от ЗПРКИ и по чл.7, ал.2, т.2 от ЗДСл е незаконосъобразно. Подробни съображения излага в писмена защита и в съдебно заседание. Претендира обявяване за нищожно решението в неговите т.2 и 3, евентуално по т.2, 3 и 4 като незаконосъобразно. Оспорваното решение по т.1, с която е установена липса на конфликт на интереси на доверителя намира за законосъобразно и съответно оставено в сила. Претендира разnosки.

Ответникът Изпълнителният Д. на И. застъпва становище да бъде оставено в сила решението на изпълнителния Д. като законосъобразен административен акт, издаден от компетентен орган в изпълнение на правомощията му и при спазване на чл.28 ал.1 от

ЗПРКИ. Намира, че с издаването на решението с установените в т.2, 3, 4 нарушения административния орган не е оправомощен да наложи наказание поради което липсвало правен интерес от оспорване на същото, жалбата е процесуално недопустима по чл.159, т.1 и т.4 от АПК. Претендира разноски и юрисконсултско възнаграждение.

Представителят на С. прокурор П намира, че съгласно относимата редакция на чл.28 ал.1 на посочения закон, органът по назначаване въз основа на събраните доказателства с мотивирано решение установява наличието или липсата на конфликт на интереси. Намира жалбата за процесуално недопустима по т.1 от решението, доколкото е установена липса на конфликт на интереси. В частта на решението в т.4 от неговия диспозитив намира решението за нищожно, като издадено от некомпетентен орган и в противоречие с материалноправните разпоредби. В посочената част на решението решаващият орган е установил несъвместимост по смисъла на чл.5 от закона и по чл.7 ал.2 т.2 от ЗДСл., с което е излязъл извън предмета и обхвата на своите правомощия. Съгласно чл.28 ал.1 от закона решаващият орган е компетентен да установи наличието или липсата на конфликт на интереси. Всяко друго негово произнасяне, както е в случая е извън предоставяните му от закона правомощия и води до нищожност. Същите съображения излага и по отношение на т.2 и т.3 от диспозитива на оспореното решение.

Съдът, след като прецени събраните по делото доказателства и обсъди доводите и възраженията на страните, приема за установено от фактическа страна следното:

Не се спори по делото, че Р. Г. е назначен на държавна служба в И. на 03.07.2007г. на длъжност заместник главен Д. на ГД „Междинно звено и изпълнение на проекти“. Със Заповед № 02-193/24.09.2009г. на изпълнителния Д. на И. е преназначен на длъжност главен Д. на Главна дирекция „Конкурентноспособност и иновации“ (ГДКИ) в Агенцията.

От приложените декларации по чл.2, ал.4 от ЗДСл с дата на деклариране от 03.07.2007г., по чл.12, т.1 от ЗПУКИ с дата на деклариране от 30.01.2009г. по чл.12, т.2 във връзка с чл.14 от ЗПУКИ и по чл.11 от Вътрешните правила за предотвратяване на конфликт на интереси с дата 04.01.2010г., се установяват фактите и обстоятелствата, които същият е декларирал във връзка със задълженията си по ЗДСл, ЗПУКИ и Вътрешните правила в МИЕТ. Не се установява, да е декларирал обстоятелството относно регистриране – заличаването му като „Р Г.-69-Р. Г.“.

С вх.№ 04-02-5-5 от 28.01.2010г. в И. е постъпило писмо относно сигнал в Инспектората на Министерство на икономиката, енергетиката и туризма (МИЕТ) от Л Т, в който се твърди, че при справка в правноинформационна система се установило, че Р. Г. гл. Д. на ГДКИ в И. е бил регистриран, като едноличен търговец „Р Г.-69-Р. Г.“. Инспекторатът извършил проверка и изложил становище в доклад до министъра от 19.01.2010г., одобрен на 22.01.2010г. В доклада се посочва, че в приложената декларация от 03.07.2007г. по чл.29а от ЗДСл Г. декларирал, че няма търговски, финансов или друг интерес от други юридически и физически лица, откъдето според ръководителя на Инспектората следвало, че декларацията е с невярно съдържание. Препоръчано е да се разпорежи проверка от изпълнителния Д. на И. по ЗПРКИ по отношение на Р. Г. и уведомяване за резултатите.

Определена със Заповед № РД-18-6/28.01.2010г. на изпълнителния Д. на И. Комисия по чл.17, чл.18 и чл.25, ал.2, т.5 от ЗПУКИ е извършила проверка във връзка с постъпилия сигнал и предложение на Инспектората на МИЕТ по отношение на служителя Р. Г.. Проверени са документи подадени от него при постъпване на държавна служба –

съответните декларации, справки в Търговския регистър, поискана и събрана е информация от други министерства, НАП, НОИ за свързани със служителя лица и участията на Г. и свързаните лица в регистрирани търговци, както и дали същите са кандидатствали или бенефициенти по договори за безвъзмездна финансова помощ. Въз основа на проверените документи и направения анализ Комисията е изготвила и предоставила доклад до изпълнителния Д. на И. вх.№ 93-30-25-6/26.03.2010г. Констатациите на доклада са: 1. Липса на конфликт на интереси на служителя Р. Н. Г. при изпълнение на задължения в качеството му на заемаш длъжността Главен Д. на ГДКИ; 2) Подадената от Р. Н. Г. декларация по чл.12, т.2 вр. с чл.14 от ЗПУКИ от 30.01.2009г. е с невярно съдържание, като изводът се базира на това, че Г. е декларира в т.2 от декларацията си, че не е развивал дейност като едноличен търговец 12 месеца преди датата на влизане в сила на ЗПУКИ и същевременно е установено, че Р. Г. е бил собственик на „Р Г.-69-Р. Г.“ от 1991г. до момента на заличаването му на 26.01.2009г.; 3) По данни на Инспектората на МИЕТ с писмо изх.№ Т-12-0023/25.01.2010г. СРП е сезирана за подадена декларация с невярно съдържание по чл.29а от ЗДСл. Същевременно е констатирано и че в декларация по чл.11 от Вътрешните правила за предотвратяване на конфликт на интереси, утвърден за МИЕТ Г. не бил посочил, че развива дейност като , нито има участия в ТД към момента на назначаването на длъжност, както и 12 месеца преди назначаването му, като в тази връзка Комисията намира, че за тази декларация са същите констатации както за по т.2); 4) Несъвместимост по смисъла на чл.5 от ЗПУКИ и по чл.7, ал.2, т.2 от ЗДСл, във връзка с извършваната дейност от Р. Г. като собственик и представляващ „Р Г.-69-Р. Г.“, която е била налице до датата на заличаване на „Р Г.-69-Р. Г. в ТР на АВп-26.01.2009г. и 5) Невярно деклариран данни по ЗПУКИ и по Вътрешните правила за предотвратяване на конфликт на интереси, за които следва да бъде уведомена допълнително СРП.

С решение № РД -16-35/29.03.2010г. въз основа на горния доклад, изцяло възприемане в мотивите на констатациите му и на основание чл.28, ал.1 от ЗПУКИ изпълнителният Д. на И. е установил: 1) Възприема изцяло изложеното в доклада на Комисията за липса на конфликт на интереси на Р. Н. Г. при изпълнение на служебните задължения в качеството му заемаш длъжността Главен директор на ГДКИ с кандидати и бенефициенти по договори за финансова помощ, съфинансирани по Оперативна програма „Развитие на конкурентоспособността на българската икономика“ 2007-2013, и по линия на Националния иновационен фонд; 2) Подадената от Р. Н. Г. декларация по чл.12, т.2 вр. с чл.14 от ЗПУКИ, датирана с дата 30.01.2009г. е с невярно съдържание; 3) подадената от Р. Н. Г. декларация по чл.11 от Вътрешните правила за прекратяване на конфликт на интереси, приети със Заповед № РД-16-10-29/03.12.2009г. на министъра на ИЕТ, датирана с дата 04.01.2010г. е с невярно съдържание и 4) Несъвместимост по смисъла на чл.5 от ЗПУКИ и по чл.7, ал.2, т.2 от ЗДСл, във връзка с извършваната дейност от Р. Г. като собственик и управляващ „Р Г.-69-Р. Г.“, която е била налице до датата на заличаване на в ТР на АВп – 26.01.2009г. В решението е посочено, че може да бъде обжалвано пред ВАС в 7-мо дневен срок от съобщаването му по реда на АПК. Решението е получено на ръка от 30.03.2010г.

По делото са събрани като доказателства приетите по административната преписка документи – подадени от жалбоподателя декларации, вътрешнослужебни справки, различни справки и удостоверения от НАП, НОИ, заповеди, Вътрешни правила, приети със Заповед № РД-16-10-29/03.12.2009г. на министъра на ИЕТ.

Не се спори по фактите: че жалбоподателят се е регистрирал като собственик и

управител на „Р Г.-69-Р. Г.“ по ф.д.№ 878/1991г. на Врачански окръжен съд и е заличил със заявление за вписване на обстоятелства до Агенцията по вписванията от 23.01.2009г., вписано в ТР на 26.01.2009г. Жалбоподателят твърди, че регистрираният от него не е развивал дейност от 1998г. до заличаването му на 26.01.2009г., като прилага удостоверение за декларирани данни, изд. от орган по приходите при ТД на НАП-С., изх.№ *71598/10.09.2010г. за “Г. -69-Р. Г.“, в уверение на това, че след направена справка в информационния масив на НАП се установява, че е подал последна данъчна декларация с дейност като такъв за отчетната 1999г., с вх.№ 7987/15.04.2000г., фирмата е с дата на прекратяване на регистрацията на 23.01.2009г.

При така установеното от фактическа страна, съдът обосновава следните правни изводи:

Предвид връчването на решението на 30.03.2010г. и воден от правното основание на обжалвания акт по чл.28, ал.1 във връзка с ал.2 и 3 от ЗПУРИ (отм. ДВ бр 97/2010г., в сила от 01.04.2011г.) съдът намира жалбата за срочно подадена. Същата е подадена в установения за решенията по установяване на конфликт на интереси 7-дневен срок от съобщаването им, още повече, че в жалбата се навежда искане за обявяване на нищожност, което съгласно чл.149, ал.5 от АПК е без ограничение във времето.

Що се отнася до наличието на правен интерес от обжалване на оспореното решение като предпоставка на допустимостта на настоящото производство, такъв съдът намира, че не е налице за жалбоподателя по отношение на оспорването на т.1 от решението, с което органът по назначаването и съответно орган по чл.28, ал.1, т.3 от ЗПУРИ (отм. ДВ бр 97/2010г., в сила от 01.04.2011г.) на основание чл.28, ал.1 от същия закон е установил липса на конфликт на интереси на Р. Н. Г. при изпълнение на служебните задължения в качеството му заемащ длъжността Главен Д. на ГДКИ с кандидати и бенефициенти по договори за финансова помощ, съфинансирани по Оперативна програма „Развитие на конкурентоспособността на българската икономика“ 2007-2013, и по линия на Националния иновационен фонд. Тъй като по отношение на жалбоподателя след проверката, с обжалваното решение не е установен конфликт на интереси, напротив установена е липса на конфликт на интереси по проверявания сигнал, то по аргумент от разпоредбата на чл.28, ал.2 от ЗПУРИ (отм. ДВ бр.97/2010г., в сила от 01.04.2011г.) оспорващият няма правен интерес от оспорването. Съгласно посочената разпоредба заинтересованите лица могат да оспорват решението, с което е установен конфликт на интереси, в 7-дневен срок от съобщаването му по реда на АПК. По аргумент за противното заинтересованите лица не могат да оспорват решение, с което не е установен конфликт на интереси спрямо тях. По отношение на оспорването на решението в т.1, с което е установена липса на конфликт на интереси спрямо жалбоподателя е налице хипотеза на чл.159, т.4 от АПК - тъй като оспорващият няма правен интерес от оспорването жалбата в тази част следва да се остави без разглеждане, а образуваното съдебно производство да се прекрати.

В останалата част на оспорването – т.2-4 от решението, съдът намира, че е налице правен интерес от оспорването, тъй като „установяванията” в диспозитива (разпоредителната част на административния акт) на решението, „правно основани” на чл.28, ал.1 от ЗПУРИ (отм.) касаят и засягат правната сфера на жалбоподателя и по отношение на тях би могло да има позоваване в други производства. С оглед правната сигурност съдът намира, че жалбата в тази част следва да бъде разгледана по същество чрез преценка на нейната основателност посредством контрол за законосъобразност на решението.

Съдът извършва служебна проверка за законосъобразността на решението в т.2, 3 и 4 на основанията посочени в чл. 146 от АПК като проверява дали е издадено от компетентен орган, спазена ли е установената форма, спазени ли са административнопроизводствените правила по издаването му, съответен ли е на материалноправните разпоредби и на целта на закона.

При проверката за наличието на компетентност и съответствие с материалноправните разпоредби съдът намери, че решението в частта му по т.2 и 3 в която се установява невярно съдържание на декларации, подавани от жалбоподателя, е незаконосъобразно до степен на порока нищожност (което налага обявяването ѝ), а в частта му по т.4, с която се установява несъвместимост по смисъла на чл.5 от ЗПРКИ е незаконосъобразно до степен на порока унищожаемост (което налага отмяната му). Съображенията:

Съдът преценява съответствието на административния акт с материалния закон, също и наличието на материална компетентност на органа, към момента на издаването му. В случая към момента на издаване на оспореното решение е действала разпоредбата на чл.28, ал.1 от ЗПУКИ (отм.ДВ, бр.97/2010г., в сила от 01.04.2011г., тогавашно заглавие на закона: Закон за предотвратяване и разкриване на конфликт на интереси) съгласно която извън случаите по чл.27 и 27а от закона, наличието или липсата на конфликт на интереси се установява с мотивирано решение, въз основа на доклада по чл.26, ал.4 (на нарочна комисия) от органа по избора или назначаването – за лице по чл.25, ал.2, т.2 и 5. от закона. В случая Изпълнителният Д. е орган по назначаване на жалбоподателя, който е лице, заемащо публична длъжност, извън тези по чл.25, ал.2, т.1-4 и съобразно действащата редакция има правомощия да установи наличието или липсата на конфликт на интереси с мотивирано решение, въз основа на доклада от назначената проверка. Но само дотук се простират правомощията му в производството по чл.28, ал.1 от закона. В случая органът по назначаването е излязъл извън правомощията, дадени му от правната норма. Такива е упражнил с издаване на решението по т.1 за липса на конфликт на интереси, установявайки с решението със същото правно основание и в резултат на проведено производство по проверка за установяване на наличие или липса на конфликт на интереси, обстоятелства, които са извън възложения му контрол. Дали един документ е с невярно съдържание е въпрос за установяване в други спомагателни производства или пък в наказателно производство по обвинение за деклариране на неверни данни в документ или въпрос за становище на органа в мотивите на негов акт, но не и за изрично установяване като резултат на производство по проверка за конфликт на интереси. Съдът намира за недопустимо, лишено от правно основание и компетентност на органа, установяването с мотивирано решение в производство по установяване наличие на конфликт на интереси, че декларация по чл.12 от ЗПУКИ или съобразно вътрешните правила на органа по назначаването е с невярно съдържание. Подобно установяване е обслужващо, спомагателно производство, но е недопустимо да е резултат на производство по чл.28, ал.1 от ЗПКИ (отм.) и то в диспозитива на решение, постановено в такава процедура. Аргументи на съда да обяви тази нищожност са съображенията за спазване на принципа на законност по чл.4, ал.1 и 2 от АПК, съгласно който административните органи следва да действат в рамките на правомощията си, установени в закона, като издават административните актове за целите, на основанията и по реда, установени от закона. При липса на материална компетентност органът в диспозитивната част на решението си е направил описаните установявания. А липсата на компетентност за издаване на административния акт в съдебната практика и теорията се приема като

основание за обявяване на нищожността му.

С оглед извода за нищожност на административния акт в оспорената част по т.2 и 3 съдът не намира за необходимо да обсъжда доводите на жалбоподателя за материална незаконосъобразност на акта. Дали жалбоподателят е подписал декларация с невярно съдържание и дали от това следва, че за него е налице съответната несъвместимост със заеманата длъжност по смисъла на чл.7, ал.2 като основание за прекратяване на служебното правоотношение (чл. 103, ал.1, т.4 вр. с чл.27 от ЗДСл) е предмет на разглеждане и постановяване на съответни актове по същество в други производства – било административни, било съдебни.

Само за пълнота на изложението следва да се посочи, че само по себе си декларирането/недекларирането на съответните обстоятелства по чл.12 от ЗПУКИ не представлява случай на конфликт на интереси. В специалния закон липсва нарушение, което да прогласява за конфликт на интереси неточното, непълно или невярно съдържание на подадената декларация по чл. 12 от ЗПУКИ. В този смисъл решение № 2158 от 14.02.2011г. по адм. дело № 14649/2010г. на ВАС, Петчленен състав и оставеното с него в сила решение № 12053 от 18.10.2010 год., постановено по адм.д. № 9660/ 2010 год. на тричленен състав. Разпоредбата на чл. 34 от ЗПРКИ предвижда административнонаказателна отговорност на лице, което не подаде декларация по чл. 12 в законоустановения срок, като предвидената глоба е в размер от 1000 до 3000 лева. При положение, че жалбоподателят в качеството си на лице, заемащо публична длъжност е подало декларации по чл. 12, непопълването на съответни обстоятелства или несъответствието на декларираното с действителното положение, може да доведе до търсене на наказателна отговорност по смисъла на чл. 313 от Наказателния кодекс. В случая видно от данните по делото органът по назначаването е изпратил сигнал до С районна поркуратура. Тази отговорност е отделна и независима от административнонаказателната отговорност по реда на Глава девета от ЗПРКИ, както и от производството по установяване на конфликт на интереси, каквото е тук разглежданото.

Що се отнася до т.4 от оспореното решение в частта му, в която е установена несъвместимост чл.5 от ЗПУКИ във връзка с извършваната дейност от Р. Г. като собственик и управляващ „Р Г.-69-Р. Г.“, съдът намира, че за органа по назначаване е налице компетентност за такова установяване в производство по чл.28, ал.1 от ЗПУКИ (отм.) за установяване на липса или наличие на конфликт на интереси. Приема се, че всички забрани, предвидени в разпоредбите на чл. 5 - чл. 11 от ЗПУКИ представляват уредени частни хипотези на конфликт на интереси, съдържащи елементите на общата категория, посочени в ал. 1, 2 и 3 на чл. 2 от ЗПУКИ (решение на ВАС 10095 от 22.07.2010г. по адм.д № 14459/2009г., V отд. НА ВАС). Тоест в производство по чл.28, ал.1 от ЗПУКИ (отм.) органът по назначаване има правомощие да установява дали са нарушени някои от забраните на Глава втора от ЗПКИ, в това число и забраната на чл.5 и да прецени дали съставляват случай на конфликт на интереси. Установяването на несъвместимост по чл.5 от ЗПУКИ е част от установяване за наличие или липса на конфликт на интереси и се преценява с предпоставките за наличие на конфликт на интереси по чл.2 от ЗПРКИ. За да е налице конфликт на интереси по смисъла на разпоредбата са изискуеми три кумулативни предпоставки: лице, заемащо публична длъжност, частен интерес и възможност този частен интерес (изразяващ се в материална или нематериална облага) да повлияе върху обективното изпълнение на неговите преки публични правомощия като народен представител. В този смисъл

органът по назначаване освен изводи по установяване на несъвместимост по чл.5 от закона не е формирал констатации по втората и третата предпоставка на закона за наличие или липса на конфликт на интереси в т.4 от решението и в тази част не е обективизирал мотивирано волеизявление за наличие или липса на конфликт на интереси по повод установената несъвместимост, както предвижда чл.28, ал.1 т.3 от ЗПУКИ (отм.). Ето защо съдът намира, че по т.4 от решението не е налице надлежно упражняване съобразно разписаното правомощие по чл.28, ал.1 от ЗПУКИ от страна на компетентния орган. Само на това основание волеизявлението за установяване по т.4 в решението е незаконосъобразно, не така както изисква правната норма. Установяването на несъвместимост обаче е свързано с правни последици, от една страна защото в съдебната практика се приема за частна хипотеза на конфликт на интереси (виж по горе), а и защото съгласно чл.35 от ЗПУКИ лице, заемащо публична длъжност, което наруши разпоредба на глава втора от закона (чл.5 е разпоредба именно от тази глава на закона), се наказва с глоба в размер от 5000 до 7000 лв.

Ето защо съдът намира за необходимо да разгледа по същество това установяване в т.4 от разпоредбата – налице ли е нарушение на чл.5 от ЗПУКИ от страна на жалбоподателя и несъвместимост по смисъла на този закон (на чл.7, ал.2 от ЗДСл, което е предмет на установяване в производството по ЗДСл). Разпоредбата на чл.5 от ЗПУКИ предвижда забрана лицата, заемащи публични длъжности да заемат друга длъжност или да извършват дейност, които съгласно Конституцията или специалните закони са несъвместими с тяхното положение. Безспорно жалбоподателят е държавен служител, на държавна служба в ИАНПСП, считано от 03.07.2007г. Съгласно чл.3.т.25 от ЗПУКИ, съответната редакция към 29.03.2010г., са предвидени като лица, заемащи публични длъжности по смисъла на този закон служители, които изпълняват действия по управление, разпореждане, регулиране или контрол в изпълнителната власт, както и в администрацията на органи, създадени със закон. Не се спори по делото, че до 24.02.2009г. жалбоподателят е заемал длъжността заместник главен Д. на ГД „КИ“, а от тази дата нататък е преназначен на длъжността главен Д. на ГД „КИ“. Съгласно Единния класификатор на длъжностите в администрацията заместник главен Д. на главна дирекция във второ ниво администрация е ръководна длъжност. Тоест и двете длъжности са ръководни и попадат в дефиницията за „публични длъжности“. Поради това към момента на влизане в сила на ЗПУКИ – 01.01.2009г. жалбоподателят е заемал публична длъжност и за него са били приложими забраните на Глава втора от ЗПУКИ. В случая се навежда като фактическо обстоятелството, че жалбоподателят е бил регистриран като до заличаването му на 26.01.2009г. Това обстоятелство не се оспорва от жалбоподателя, а се сочи, че същият не е извършвал дейност като за период от 1998г. до заличаването му на 26.01.2009г. Предпоставка за несъвместимост по чл.5 от ЗПУКИ е лицето, заемащо публична длъжност да извършва дейност, която съгласно Конституцията и специалните закони е несъвместима с неговото положение. В случая по отношение на държавните служители на ръководни длъжности специалният закон е ЗДСл, който в чл.7, ал.2 от ЗДСл предвижда, че не може да бъде назначавано за държавен служител лице, което е едноличен търговец. Съобразно тази забрана несъвместимо с публичната длъжност съгласно чл.5 от ЗПУКИ е извършването от лицето, което я заема, на дейност като едноличен търговец.

Същевременно ЗПУКИ няма обратно действие и забраните му действат, считано от влизането му в сила. С оглед привеждане на дейността и статуса на лицата,

ангажирани с изискванията на този закон, в него са предвидени срокове, в които лицата да предприемат съответните действия по деклариране на обстоятелства и отстраняване на несъответствия с изискванията на закона. Установи се по делото, че жалбоподателят в месечния срок от влизане на ЗПУКИ в сила – месец януари 2009г., е предприел действия по заличаването на търговското си качество – и заличаването е факт на 26.01.2009г. за третите лица чрез вписването му в публичния Търговски регистър. разпоредбите на чл.13 вр с чл.12, ал.1 вр. с чл.5 от ЗПУКИ не предвижда подаване на декларации за заварените при влизане на закона в сила случаи, а предвижда подаване на такива след назначаване на длъжност – тоест за бъдещи случаи, а не заварени. Същевременно чл.13, ал.2 от ЗПУКИ задължава лицето, за което е налице несъвместимост, в едномесечен срок от подаване на декларацията по ал. 1 да предприеме необходимите действия за отстраняване на несъвместимостта. Съдът намира, че възможността (всъщност задължение) за отстраняване на несъвместимостта по смисъла на чл.5 от ЗПУКИ в месечен срок следва да се приложи и за заварените при влизане в сила на закона случаи, какъвто е този на жалбоподателя във връзка с регистрацията му като . Тъй като за тези заварени случаи несъвместимостта, ако има такава, е налице от влизането в сила, то задължението за предприемане на необходимите действия за отстраняване на несъвместимостта е в месечен срок от влизане на закона в сила, т.е. от 01.01.2009г. – до 31.01.2009г. Заличавайки търговското си качество в този срок жалбоподателят не е допуснал статуса му да бъде нарушение на забраната чл.5 от ЗПУКИ и в този смисъл установяването на несъвместимост по чл.5 от ЗПУКИ на основание чл.28, ал.1 от закона и за тези факти и обстоятелства е незаконосъобразно.

Режимът на влизане в сила на ЗПУКИ съдът намира за съществен при формиране на извод към кой момент лицата, адресати на разпоредбите му, следва да съобразят поведението си, в частност статуса си с изискванията на закона, и към кой момент те вече са в нарушение по смисъла на чл.35 от ЗПУКИ. Отделен е въпросът за съществуването на несъвместимост по смисъла специалния закон - ЗДСл, който е в сила значително преди ЗПУКИ и който обявява несъвместимост на държавната служба с търговско качество на физическото лице. Съдът в настоящото производство обаче изследва и формира извод само относно наличието на несъвместимост по смисъла на чл.5 от ЗПУКИ и съответно нарушени ли са забраните на този закон от страна на жалбоподателя. Такова нарушение на чл.5 от ЗПУКИ съдът не намери да е налице, тъй като в срока за отстраняване на несъвместимост служителят е коригирал статуса си и следователно не е налице правно значимо състояние на несъвместимост по смисъла на тази норма, на този закон. Като е установил обратното в производството по чл.28, ал.1 от ЗПУКИ органът по назначаването е издал незаконосъобразно решение (т.4) в това производство, на това основание.

Що се отнася до несъвместимостта по чл.7, ал.2 от ЗДСл, то тя следва да се прецени самостоятелно в рамките на служебното правоотношение и в съответното производство по чл.103 от ЗДСл, респективно съдебното производство по обжалване на съответната заповед. В този смисъл е и служебно известна на съда заповед на ответния орган от 25.06.2010г. за прекратяване на служебното правоотношение с жалбоподателя, по оспорване на която е висящо друго съдебно производство в АССГ (адм.д.4961/2010г. по описа на АССГ).

Предвид изложените съображения, оспорването на т.2-4 от решение № РД-16-35/29.03.2010г. на Изпълнителния Д. на Изпълнителна агенция за насърчаване на

малките и средни предприятия е основателно и съдът намира, че следва да обяви нищожността му по т.2 и т.3, а по т.4 да го отмени като незаконосъобразно. Оспорването по т.1 на решението е недопустимо поради липса на правен интерес, жалбата следва да се остави без разглеждане и производството прекрати в тази част.

Разноски са претендирани и от двете страни, като жалбоподателя е внесъл държавна такса (25 лв., при нормативно изискуема 10 лв.), представляван е от адвокат, на който е заплатил хонорар от 500 лв., съгласно приложени доказателства, а ответникът е представляван от юрисконсулт. С оглед изхода на делото съдът намира за съответно на основателната част от жалбата присъждане на жалбоподателя на сума за разноски общо в размер на 382, 5 (7, 50 лв ДТ + 375 адв.възнаграждение) и съответно на оставената без разглеждане част от жалбата присъждане на ответника на сума в размер на 127, 50 лв. юрисконсултско възнаграждение (арг. чл.78, ал.4 от ГПК вр. с чл.144 АПК)

По изложените съображения и на основание чл.159, т.4 от АПК, чл. 172, ал.2, предл.1 и 3 и чл.143, ал.1 от АПК и чл.78, ал.4 от ГПК Административен съд – С. град, I – во отделение, 6-ти състав,

Р Е Ш И:

ОСТАВЯ без разглеждане жалбата на Р. Н. Г. срещу Решение № РД-16-35/29.03.2010г. на Изпълнителния Д. на Изпълнителна агенция за насърчаване на малките и средните предприятия, в частта му на т.1, в която на основание чл.28, ал.1 от Закона за предотвратяване и установяване на конфликт на интереси (отм. ДВ бр.97/2010г., в сила от 01.04.2011г.) е постановено установяване на липса на конфликт на интереси на жалбоподателя и **ПРЕКРАТЯВА производството** по адм.дело 8529/2010г. по описа на АССГ, I-отделение, 6-ти състав, **в тази част.**

ОБЯВЯВА НИЩОЖНОСТТА на Решение № РД-16-35/29.03.2010г. на Изпълнителния Д. на Изпълнителна агенция за насърчаване на малките и средните предприятия в частта му на т.2 и т.3, в които на основание чл.28, ал.1 от Закона за предотвратяване и установяване на конфликт на интереси (отм. ДВ бр.97/2010г., в сила от 01.04.2011г.) са постановени съответните установявания по отношение на подадени от жалбоподателя декларации.

ОТМЕНЯ Решение № РД-16-35/29.03.2010г. на Изпълнителния Д. на Изпълнителна агенция за насърчаване на малките и средните предприятия в частта му на т.4, в която на основание чл.28, ал.1 от Закона за предотвратяване и установяване на конфликт на интереси (отм. ДВ бр.97/2010г., в сила от 01.04.2011г.) се установява несъвместимост по смисъла на чл.5 от същия закон.

ОСЪЖДА Изпълнителния Д. на Изпълнителна агенция за насърчаване на малките и средните предприятия да заплати в полза на Р. Н. Г., ЕГН *, от бюджета на Агенцията **сумата от 382, 50 лв.** (триста осемдесет и два лева и петдесет стотинки) разноски по делото за държавна такса и възнаграждение за един адвокат.

ОСЪЖДА Р. Н. Г., ЕГН * да заплати в полза на Изпълнителна агенция за насърчаване на малките и средните предприятия **сумата от 127, 50 лв.** (сто двадесет и седем лева и петдесет стотинки) юрисконсултско възнаграждение.

РЕШЕНИЕТО може да се обжалва с касационна жалба пред Върховен административен съд на Република Б в 14-дневен срок от съобщаването му, а в частта му на **ОПРЕДЕЛЕНИЕ** за оставяне жалбата без разглеждане и за прекратяване на

производството може да се обжалва с частна жалба в 7 - дневен срок от от съобщаването му.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ:
(Б Бороджиева)