

РЕШЕНИЕ

№ 1222

гр. София, 22.02.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 36 състав, в
публично заседание на 24.01.2013 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Весела Андонова

при участието на секретаря Виктория Вълчанова, като разгледа дело номер **10646** по описа за **2011** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 – 178 от Административнопроцесуалния кодекс (АПК).

Образувано е по жалба на Д. К. Д. от [населено място] подадена чрез адв. Ц. срещу отказ за финансово подпомагане на бъбречна трансплантация в чужбина на председателя на Комисията за лечение в чужбина към Министерство на здравеопазването, обективиран в писмо изх. № 95-00-257/09 от 29.09.2011 г.

В жалбата са развити доводи за незаконосъобразност и необоснованост на обжалвания административен акт, като постановен в нарушение на административнопроизводствените правила и в противоречие с материално-правните разпоредби. Твърди се, че за жалбоподателя са налице критерии и заплащане за лечение на заболяванията му в чужбина извън обхвата на задължителното здравно осигуряване от МЗ. Изложени са доводи за незаконосъобразност на отказа поради факта, че с оспорваното писмо е препоръчано приоритетно избиране за трансплантация в Република България без да се вземе предвид, че възможностите за трансплантация зависят не само от възможността за извършване на такава трансплантация на бъбрек в страната, а и от наличието на подходящ донор, както и от многобройните чакащи такава трансплантация. Изложени са съображения за нищожност на обжалвания акт, като издаден от некомпетентен орган. В съдебно заседание жалбата се поддържа от адв. Ц., която моли да бъде отменен обжалвания административен акт по съображения подробно изложени в депозираните по делото писмени бележки. Претендират се разноски. Представен е и списък на разноските.

Ответникът – МИНИСТЕРСТВО НА ЗДРАВЕОПАЗВАНЕТО чрез процесуалния си представител юрисконсулт З. изразява становище за недопустимост, алтернативно за неоснователност на жалбата. Подробни съображения са изложени в депозираните по делото писмени бележки.

СОФИЙСКА ГРАДСКА ПРОКУРАТУРА, редовно уведомена, не изпраща представител и не взема становище по жалбата.

Съдът, след като обсъди доводите на страните и прецени събраните и приети по делото писмени доказателства, приема за установена следната фактическа обстановка:

С молба вх. 94-Д-8/11.05.2010 г. Д. К. Д. е направил искане до Център „Фонд за трансплантации“ да бъде подпомогнат организационно и финансово за навременно извършване на бъбречна трансплантация. Във връзка с така подадената молба с писмо изх. № 49/25.08.2010 г. директорът на Център „Фонд за трансплантации“ е изискал от жалбоподателя представяне на актуална епикриза относно здравословното му състояние с приложени към нея изрично посочени изследвания. Като част от административната преписка по адм.д. № 2430/2011 г. по описа на АССГ е приложено и медицинското досие на Д. К. Д., като съгласно медицинското становище на проф. П. П. от УМБАЛ [фирма] по отношение на Д. Д. е налице „умерено повишен оперативен риск с оглед сърцевите промени“, поради което трансплантацията е с повишен риск и при възможност следва да се извърши в чужбина.

С писмо изх. № 49/31.01.2011 г. на директора на Център „Фонд за трансплантации“ жалбоподателят е уведомен, че на проведеното на 27.01.2011 г. заседание на Обществения съвет към Център „Фонд за трансплантации“ е взето решение, поради показания в документите кардио-пулмонален статус да се направи консултация в болница [фирма], [населено място], след което повторно ще се разгледа молбата за бъбречна трансплантация. На проведено на 23.02.2011 г. заседание на Обществения съвет е взето единодушно решение Д. К. Д. да се трансплантира в България.

С писмо изх. № 49/28.02.2011 г. директора на Център „Фонд за трансплантации“ е уведомил Д. Д., че Обществения съвет, на проведено на 23.02.2011 г. заседание, е взел решение за отказ от финансово и организационно подпомагане за извършване на бъбречна трансплантация в чужбина поради това, че тези трансплантации са практики в България. С решение № 3403/20.06.2012 г. по адм.д. № 2430/2011 г. на АССГ, II отд., 24 състав (влязло в сила на 25.07.2012 г.) е отменен отказа обективиран в писмо изх. № 49/28.02.2011 г. на директора на Център „Фонд за трансплантации“ и преписката е върната за ново произнасяне на административния орган при съобразяване на § 6 от Наредба № 12 от 22.12.2011 г. за условията и реда за плащане на лечение на българските граждани в чужбина по чл. 82, ал.1, т.8 от Закона за здравето и съобразно мотивите на решението.

Жалбоподателят е подал заявление вх. № 95-00-252-09/30.06.2011г. по регистъра на Министерство на здравеопазването до Комисията за лечение в чужбина при Министерство на здравеопазването, с искане да бъде подпомогнат организационно и финансово за навременно извършване на бъбречна трансплантация в чужбина. Според данните от представената административна преписка молбата е разгледана на заседание на комисията на 02.08.2011г., като е взето решение за насочване на медицинската документация на Профилна комисия по трансплантология за становище. Становище от посочената комисия е изпратено до КЛЧ с писмо изх. № 98/22.08.2011г. /вх. № 95-00-257/09/24.08.2011г./. В това становище е изложено, че

през 2005г. Д. Д. е подал молба до Комисията за лечение в чужбина за набиране на средства за лечение в чужбина; през 2010г. е подал заявление до „Фонд за трансплантация“, където на заседание на Обществения съвет е искана консултация с различни специалисти /изброени/; посочено е също, че не се установяват обективни причини, усложняващи извършването на трансплантация в нашата страна; необходимо е обаче приоритетното му избиране за трансплантация при наличие на подходящ донор и адекватна съвместимост у нас. На 01.09.2011г. е проведено ново заседание на КЛЧ, на което е взето решение, че не се установяват обективни причини за извършване на трансплантация в чужбина; посочено е, че е уместно приоритетното му избиране за трансплантация при наличие на подходящ донор и адекватна съвместимост у нас. До Д. Д. е изпратено писмо изх. № 95-00-257/09/29.09.2011г. от председателя на Комисията за лечение в чужбина при министъра на здравеопазването, което е предмет на оспорването пред съда и в което е посочено, че КЛЧ е изисквала становище от Профилната комисия по трансплантология, определена със заповед № РД-09-167/11.03.2010г. на министъра на здравеопазването, според което не се установяват обективни причини за извършване на трансплантация в чужбина, както и че е уместно приоритетното му избиране за трансплантация при наличие на подходящ донор и адекватна съвместимост у нас. Посочено е също, че на свое заседание на 01.09.2011г. КЛЧ, на базата на становището на профилната комисия няма основание да даде ход на молбата за финансово подпомагане извършването на трансплантация в чужбина. Наред с това в преписката са представени протокол от заседание на КЛЧ на 01.11.2011г., на което е взето решение по приписката на Д. Д.: 1. да се приеме становище от И. /Изпълнителна агенция по трансплантация/ за определяне на средното време за чакане за трансплантация, 2. писмо /вероятно се има предвид „да се изпрати писмо“/ до И. дали е включен в служебния регистър и 3. становище /вероятно се има предвид „да се изиска становище“/ от нац. конс. по кардиология по повод сърд. статус и предстояща бъбречна трансплантация. По преписката са приложени становище вх. № 95-00-252-09/16.11.2011г. от доц. Н. Г., национален консултант по кардиология, както и писмо изх. № 04-01-142/21.11.2011г. от доц. д-р С. К., изпълнителен директор на Изпълнителната агенция по трансплантация /до последния е изпратено писмо от 16.11.2011г. от председателя на КЛЧ с искане за предоставяне на информация по повод молбата на Д. Д./; представено е също становище датирано 05.10.2010г. /без изходящ или входящ номер/, изготвено от проф. П. П. от МБАЛ „А.“, в което е посочено, че има умерено повишен оперативен риск с оглед сърцевите промени и е направено заключение, че трансплантацията е с повишен риск и при възможност да се извърши в чужбина. В административната приписка е приложено и писмо с изх. № 95-00-252-09/2011г. /без дата/, изпратено от председателя на КЛЧ до директора на Център „Фонд за трансплантация“. В писмото е посочено, че във връзка с постъпила молба от Д. Д. относно съдействие за трансплантация постъпилата молба е разгледана по реда, определен в Правилника за работа на КЛЧ; на свое заседание от 30.06.2011г. комисията е взела становище да представи медицинската документация на Център „Фонд за трансплантация“; отправена е молба да бъде уведомен г-н Д. Д., с копие до Министерство на здравеопазването, за решението на Обществения съвет при Център „Фонд за трансплантация“. Няма данни дали това писмо е получено от адресата си и кога и съответно какви действия са били предприети в Центъра.

С определение № 1198/07.03.2012 г. настоящото производство е прекратено,

тъй като е прието, че оспорваното писмо представлява волеизявление по смисъла на чл. 21, ал.5 от АПК и е част от производството свързано с издаване на крайния административен акт – заповед на министъра на здравеопазването. Това определение е отменено с Определение № 10258/12.07.2012 г. по адм.д. № 6301/2012 г. на ВАС, VI отд. В съответствие с указанията по този съдебен акт, задължителен за настоящия съдебен състав в съответствие с чл. 224 от АПК, ако се установи, че с оспорвания административен акт е приключило производството по заявление вх. № 95-00-252-09/30.06.2011 г., то следва да се приеме, че този акт подлежи на самостоятелен контрол и съответно спорът да бъде разгледан по същество по чл. 74 от ППЗНЗ, вр. чл. 82, ал.1, т. 8 от 33. В съответствие с указанията на ВАС от ответника са изискани допълнително писмени доказателства. Видно от отговора, постъпил на 05.10.2012 г. и доказателствата приложени в кориците на адм.д. № 2430/2011 г. по описа на АССГ, II отд., 24 състав, се установява, че административното производство по подаденото от жалбоподателя заявление от 30.06.2011 г. е приключило именно с писмо изх. № 95-00-257/09 от 29.09.2011 г. на Председателя на Комисията за лечение в чужбина.

При така установените факти, съдът достига до следните правни изводи:

Жалбата е процесуално допустима – подадена от надлежна страна и в срока по чл. 149, ал. 1 от АПК доколкото по делото не са представени доказателства за съобщаване на оспорвания административен акт в съответствие с изричните указания на съда в тази насока по разпореждане от 16.01.2012 г.

Разгледана по същество, след проверка на административния акт, съгласно чл. 168, ал. 1 от АПК във връзка с чл. 146 от АПК, жалбата е основателна по следните съображения:

По изложените доводи на ответника за недопустимост на производството поради идентичност на същото с това по адм.д. № 2430/2011 г., следва да се има предвид следното: настоящото производство е образувано във връзка с административен акт - писмо изх. № 95-00-257/09 от 29.09.2011 г. на Председателя на КЛЧ, постановен по заявление вх. № 95-00-252-09/30.06.2011 г. Предмет на производството по адм.д. № 2430/2011 г. по описа на АССГ е писмо изх. № 49/28.02.2011 г. директора на Център „Фонд за трансплантации“ постановен въз основа на молба вх. 94-Д-8/11.05.2010 г. В случая органа се е произнесъл по съществото на спора, като липсва идентичност между административния акт предмет на производството по адм.д. № 2430/2011 г. и настоящото производство, поради което не са налице предпоставките по чл. 159, т.7 от АПК.

Заявлението от 30.06.2011 г. на Д. Д. е подадено след влизане в сила на Постановление № 121 на МС от 09.05.2011г. за закриване на Център „Фонд за трансплантация“ /обн., ДВ бр. 38/17.05.2011г., в сила от 21.05.2011г./, но преди изтичане на срока за приключване на работата на комисията по чл. 2, ал. 1 от това постановление, която се създава за извършване на дейностите, свързани със закриването на Център „Фонд за трансплантация“, в двумесечен срок, предвиден в ал. 3 от чл. 2. Съгласно пар. 1, ал. 1 ПЗР на това постановление, Общественият съвет към закрития фонд приема решения по чл. 6, ал. 4 от Постановление №216 на МС от 2009г. за създаване на Център „Фонд за трансплантация“ /обн. ДВ, бр. 72/2009г./ и те се изпълняват и финансират по досегашния ред до приключване на работата на комисията по чл. 2. В пар. 2 ПЗР на Постановление №121/2011г. е предвидено, че решенията на

Обществения съвет към Център „Фонд за трансплантация“, приети до влизането в сила на постановлението, както и в срока по пар. 1, ал. 1 /т.е. до изтичане на двумесечния срок от влизане в сила на постановлението, в който комисията по чл. 2 следва да приключи работата си, или 21.07.2011г./, запазват своето действие и се изпълняват от структурите, към които преминават съответните функции.

Предвид данните по преписката, че заявлението на Д. Д. е препратено от КЛЧ на Център „Фонд за трансплантация“, съгласно представено по делото решение на КЛЧ от 30.06.2011г., следва, че съгласно цитираните по-горе разпоредби от Постановление №121/2011г., заявлението му е следвало да се разгледа по реда, определен в Постановление № 216/2009г. на МС за създаване на Център "Фонд за трансплантация", и в частност разпоредбите на чл. 6, отнасящи се до създаването на Обществен съвет към фонда, който се избира от Министерския съвет по предложение на министъра на здравеопазването и сред чиито функции, регламентирани в ал. 4, е да разглежда искания на български граждани за организационно и финансово подпомагане от фонда /т. 3/.

Същевременно, поради това че производството по подаденото от Д. Д. заявление очевидно не е приключило до изтичане на двумесечния срок от влизане в сила на Постановление №121/2011г., то съгласно чл. 1, ал. 4 от същото постановление, извън случаите по ал. 3 /български граждани под 18 години/ функциите, активите, пасивите, архивът както и другите права и задължения на Център „Фонд за трансплантация“ се поемат от Министерството на здравеопазването, като при наличието на издадено решение на Обществения съвет, то следва да бъде изпълнено от структурите, към които преминават съответните функции, което по същество означава, че следва да бъде изпълнено от КЛЧ при министъра на здравеопазването. От документите, съдържащи се в представената административна преписка се установява, че производството по подаденото от Д. Д. заявление е приключило с решение на КЛЧ от 01.09.2011г., че няма основание за предоставяне на средства за лечение в чужбина, за което Д. Д. е уведомен с писмо изх. № 95-00-257/09/29.09.2011г. на председателя на КЛЧ, което е предмет на оспорването пред съда. Съдържанието на това писмо дава основание да се приеме, че няма да бъдат предприети последващи действия от КЛЧ по подаденото заявление. Изрично е заявено от ответната страна, че няма издаден последващ акт по това заявление. Заявлението на Д. Д. не е изпратено до министъра на здравеопазването, за да издаде той акт, с който да уважи искането или да откаже предоставянето на средства, съгласно чл. 74 ППЗНЗ, който е приложим нормативен акт съгласно пар. 38 ПЗР на Закона за здравето. Посочената разпоредба на ППЗНЗ предвижда, че български граждани, за лечението на които в страната няма достатъчно ефикасни средства, апаратура, методи за лечение и специалисти, може да се изпращат на лечение в чужбина със заповед на министъра на здравеопазването по предложение на Централната комисия за лечение в чужбина, назначена от него. Предвид това съдържание на разпоредбата се налага извода, че компетентният орган, който се произнася по искането за изпращане на лечение в чужбина е министърът на здравеопазването, а КЛЧ има функциите

на подпомагаш орган, който дава експертно заключение. Действително, в разпоредбата е посочено изрично, че министърът са произнася по предложение на комисията за изпращане на лечение в чужбина, което означава, че министърът се произнася със заповед в случаите на положително становище на комисията. Въпреки липсата на изрична регламентация на обратната хипотезата – за случаите, при които КЛЧ даде отрицателно становище, какъвто е настоящият случай, не може да се приеме, че компетентният орган да издаде отказ за изпращане на лечение е различен и по-конкретно, че компетентният орган да постанови отказа е Комисията за лечение в чужбина. Поради това че са касае за компетентност по един и същ въпрос – произнасяне по искане за изпращане на лечение в чужбина, не може по тълкувателен път да се приеме, че в зависимост от резултата по искането, компетентният орган е различен. Следователно министърът на здравеопазването е длъжен да се произнесе по подаденото заявление, независимо дали постановява заповед за изпращане на лечение или отказ за изпращане на лечение. Вместо акта на министъра по подаденото от Д. Д. заявление до последния е изпратено писмо от председателя на КЛЧ, което по същество съдържа волеизявление за отказ за удовлетворяване на искането за изпращане на лечение в чужбина /организационно и финансово подпомагане за извършване на трансплантация в чужбина/. Несъмнено това волеизявление засяга неблагоприятно правната сфера на заявителя Д. Д.. В този смисъл писмото съдържа белезите на индивидуален административен акт, тъй като се установява, че с писмо изх. № 95-00-257/09/29.09.2011г. на председателя на КЛЧ е приключило производството по подаденото от Д. Д. заявление вх. № 95-00-252-09/30.06.2011г. Следователно това писмо обективира отказ за изпращане на лечение в чужбина по чл. 74 ППЗНЗ, вр. чл. 82, ал. 1, т. 8 ЗЗ, поради което подлежи на самостоятелен контрол и като такъв е издаден от некомпетентен орган доколкото от текста на посочените разпоредби се установява, че компетентния орган, който е следвало да се произнесе по заявлението е министъра на здравеопазването. С оглед изложеното обжалвания административен акт е издаден от материално некомпетентен орган и като такъв е нищожен. Установеният порок е от категорията на най-тежките, които водят до нищожност на постановения административен акт.

На следващо място във връзка с направените възражения от ответника за недопустимост на настоящото производство поради идентичност на заявлението по което е постановен административния акт предмет на производството по адм.д. № 2430/2011 г. и настоящото следва да се има предвид следното: с молба вх. № 94-Д-8 от 11.05.2010 г. до директора на „Фонд за трансплантации“, Д. Д. е поискал да бъде подпомогнат организационно и финансово за навременно извършване на бъбречна трансплантация в чужбина. Именно по това заявление с решението по адм.д. 2430/2011 г. е върната преписката на административния орган за ново произнасяне при съобразяване на § 6 от Наредба № 12 от 22.12.2011 г. Със заявление вх. № 95-00-252-09 от 30.06.2011 г. до КЛЧ при МЗ подадено от Д. Д., отново е поискано финансово и организационно подпомагане на извършване на бъбречна трансплантация в чужбина. В случая имаме две

подадени заявления за едно и също нещо.

В съответствие с чл. 27, ал.2, т.2 от АПК, преди да издаде административния акт, административния орган следва да провери предпоставките за допустимостта на подаденото искане, една от които е липса на висящо административно производство със същия предмет, пред същия орган и с участието на същата страна, независимо дали е във фазата на издаване или оспорване. В този случай административното производство се прекратява, а не се постановява акт по съществото на подаденото заявление. Тъй като в случая компетентния административен орган е министъра на здравеопазването, същия следва да се произнесе по подаденото заявление вх. № 95-00-252-09 от 30.06.2011 г. след като прецени неговата допустимост с оглед установените в настоящото производство факти.

Предвид гореизложеното настоящата съдебна инстанция намира, че така подадената жалба е основателна и като такава следва да бъде уважена, като бъде обявена нищожността на писмо изх. № 95-00-257/09 от 29.09.2011 г. на Председателя на КПЧ.

С оглед изхода на делото и доколкото в настоящото производство от процесуалния представител на жалбоподателя е претендирано присъждането на разноските по делото, ответникът следва да заплати на основание чл. 143, ал. 1 от АПК на жалбоподателя сумата от 510 лева разноски по делото, от които 10 лева платена държавна такса и 500 лева изплатено адвокатско възнаграждение.

Воден от горното и на основание чл. 172, ал. 2 от АПК Административен съд – София град, II отд., 36-ти състав

Р Е Ш И:

ОБЯВЯВА НИЩОЖНОСТТА на отказ за финансово подпомагане на бъбречна трансплантация в чужбина на председателя на Комисията за лечение в чужбина към Министерство на здравеопазването, обективиран в писмо изх. № 95-00-257/09 от 29.09.2011 г.

ИЗПРАЩА реписката на компетентния административен орган – министъра на здравеопазването за произнасяне съобразно мотивите в настоящото решение.

ОСЪЖДА МИНИСТЕРСТВО НА ЗДРАВЕОПАЗВАНЕТО да заплати на Д. К. Д., с ЕГН [ЕГН], [населено място], [улица], сумата в размер на 510 /петстотин и десет/ лева, представляваща разноски по делото.

Решението може да се обжалва с касационна жалба пред ВАС на РБ в 14-дневен срок от съобщението до страните за постановяването му.

СЪДИЯ: