

РЕШЕНИЕ

№ 311

гр. София, 18.01.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 22 състав,
в публично заседание на 18.12.2020 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Десислава Корнезова

при участието на секретаря Илияна Тодорова, като разгледа дело номер **6989** по описа за **2020** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 – чл. 178 от Административно-процесуалния кодекс /АПК/ във вр. чл.124 от ЗДСл. Образувано е по жалба на И. М. С. срещу Заповед № ДС-195 от 22.05.2019г. на Председателя на Народно събрание на Република България. В обстоятелствената част на жалбата се въвеждат твърдения за незаконосъобразност на акта, поради постановяването му в нарушение на материалния закон. Посочва се, че не е осъществено основанието по чл.107 ал.1 т.7 от ЗДСл, защото към момента на назначаването му на длъжност „Главен секретар на НС на РБ“ -18.05.2015г. той е отговарял на нормативното изискване за заемането ѝ, а именно: притежавал е висше образование със степен „магистър“. Изменението в изискванията за придобито висше образование „Право“ и юридическа правоспособност е настъпило по време на съществуването на служебното правоотношение. В проведеното публично съдебно заседание на 18.12.2020г., жалбоподателят, чрез процесуалния си представители адв. С. Н. поддържа оспорването на заповедта. Моли да бъде постановена нейната отмяна, както и да се присъдят направените разноски в процеса в размер на сумата от 720.00 лева, съгласно представен списък по чл.80 ГПК. В защита на основателността на аргументите в жалбата са депозиран и писмени бележки на 06.11.2019г. по адм.дело № 6694/2019г., в които са развити подробни съображения за незаконосъобразност на административния акт.

Ответникът – Председател на НС на РБ, чрез процесуалните си представители Р. К. и С. К. оспорват жалбата. По същество молят за нейното

отхвърляне и потвърждаване на издадената заповед. В писмена защита, представена на 30.12.2020г. са изложени обстойни и детайлни аргументи относно законосъобразно приключилото административно производство по прекратяване на служебното правоотношение на И. М. С.. Заявено е и искане за присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

Софийска градска прокуратура, редовно призована, не изпраща представител и не изразява становище по жалбата.

Административен съд София-град, като обсъди релевираните с жалбата доводи и прецени събраните по делото доказателства по реда на чл.235 ал.2 ГПК във вр.чл.144 АПК, намира за установено следното от фактическа страна:

Със Заповед № ДС-169/31.10.2014г. на Председателя на НС на РБ, И. М. С. е бил назначен на длъжност- Главен секретар на НС, считано от 01.11.2014г.

Със Заповед № ДС-80/05.05.2015г. на основание чл.103 ал.1 т.1 от ЗДСл е било прекратено служебното правоотношение с жалбоподателя на тази длъжност.

Със Заповед № ДС-81/05.05.2015г. И. М. С. е бил назначен на длъжността –директор на Дирекция „Информационни и комуникационни системи“ в НС на РБ в срок до завръщането на титуляра на длъжността В. Д..

Със Заповед № ДС-82/05.05.2015г., е било разпоредено И. М. С. да осъществява по допълнително служебно правоотношение функциите на незаетата длъжност- Главен секретар на НС за срок: до назначаване на служител, но не повече от 6 месеца.

Със Заповед № ДС-84/18.05.2015г. на Председателя на НС на РБ, И. М. С. е бил преназначен на длъжност Главен секретар на НС.

Със Заповед № ДС-85/18.05.2015г. е било прекратено допълнителното служебно правоотношение на жалбоподателя на длъжността: директор на Дирекция „Информационни и комуникационни системи“.

По силата на Споразумение по чл.81б ЗДСл от 09.05.2017 г. и след издаване на Заповед № ДС-059/09.05.2017г. на Председателя на Народното събрание, считано от 10.05.2017г. до изтичане на срока на временното преназначаване на Л. Б. В., но не повече от 4 години същият е преместен от длъжността Главен секретар в Народното събрание на длъжността директор Дирекция „Управление на собствеността“ в Министерство на правосъдието.

С писмо изх. № 01-00-49/20.05.2019г. Министъра на правосъдието е отправил искане до Председателя на Народното събрание за предприемане на действия за издаване на заповед за предсрочно прекратяване на временното преместване на служителя, считано от 22.05.2019 г.

Със Заповед № ДС-193/22.05.2019г. на основание чл.81б, ал.5 ЗДСл, Председателя на Народното събрание е прекратил временното преместване на жалбоподателя на длъжност директор на Дирекция „Управление на собствеността“ в Министерство на правосъдието и е разпоредено, считано от датата на връчване, държавният служител да заеме длъжността Главен секретар в Народното събрание.

С влязло в законна сила решение № 538/29.01.2020г. по адм.дело № 6694/2019г. на АССГ, II-ро отделение, 52 състав е била отхвърлена жалбата на И. М. С. срещу Заповед № ДС-193/22.05.2019г. на Председателя на Народното събрание.

Изготвена е била докладна записка № АД-903-10-1/22.05.2019г., в която е посочено, че съгласно утвърдения Класификатор на длъжностите в администрацията на НС, жалбоподателят не притежава необходимите минимални изисквания за заемане на длъжността Главен секретар, поради това, че няма завършено висше образование по

специалността „Право“ и придобита юридическа правоспособност.

С оспорената Заповед № ДС-195/22.05.2019г. , издадена на основание чл.107, ал.1, т.7 ЗДСл, във вр. чл.7, ал.1, т.6 и чл.108 от ЗДСл, т.1 от Класификатора на длъжностите в Народното събрание, утвърден със Заповед № АД-950-05-26/08.02.2019г. е прекратено служебното правоотношение на жалбоподателя за длъжността Главен секретар в Народното събрание, считано от датата на връчване на заповедта, 22.05.2019г. В мотивите на акта е прието, че жалбоподателят не притежава необходимите минимални изисквания за заемане на длъжността „Главен секретар“, съгласно класификатора на длъжностите в Народното събрание, утвърден със Заповед № АД-950-05-26/08.02.2019г. на Председателя на Народното събрание.

От приложените по делото доказателства е видно, че Класификатор на длъжностите в Народното събрание е утвърден със Заповед № АД- 950-05-26/08.02.2019г. на Председателя на Народното събрание. За длъжността „главен секретар“ е предвидено, че лицето следва да отговаря на следните минимални изисквания: образователно-квалификационна степен „магистър“ по специалността „Право“ и придобита юридическа правоспособност и професионален опит- 9 години.

Жалбоподателят И. М. С. е завършил висше образование във В. „А. К.“- [населено място], придобил е квалификация „машинен инженер“ по специалността „двигатели с вътрешно горене“.

Видно от Класификатор на длъжностите в Народното събрание, утвърден със Заповед № АД-550-05-35/30.03.2015г. за заемане на длъжността „главен секретар“ минималните изисквания са лицето да притежава образователна степен „магистър“ и професионален опит от 9 години.

С решение № 538/29.01.2020г. по адм.дело № 6694/2019г. на АССГ, II-ро отделение, 52 състав е била отменена Заповед № ДС-195/22.05.2019г. на Председателя на Народното събрание.

С решение № 9761/16.07.2020г. по адм.дело № 5645/2020г. на ВАС на РБ, V-то отделение е бил отменен този съдебен акт, като делото е върнато за ново разглеждане, което се осъществява в настоящото съдебно производство.

В изпълнение на задължителните указания на касационната инстанция са приети с определение представените на 10.12.2019г. писмени доказателства от ответната страна, от които се установява каква е била длъжностната характеристика за изпълнение на длъжността директор на Дирекция „Информационни и комуникационни системи“, както и че, считано от 18.05.2015г. е прекратено ползването на платен годишен отпуск на нейния директор В. Г. Д., разрешен със Заповед № 684/28.04.2015г. общо за 68 работни дни.

При така установеното от фактическа страна, Административен съд София-град достигна до следните правни изводи:

Жалбата на И. М. С. е процесуално допустима по см. на чл.149 ал.1 от АПК, защото е подадена в преклузивния срок за оспорване, считано от 22.05.2019г. и от лице с правен интерес, чиито права са засегнати неблагоприятно от издадения акт.

Разгледана по същество, жалбата е ОСНОВАТЕЛНА.

Съдът след като извърши дължимата на основание чл.168, ал.1 АПК проверка за законосъобразност на акта, освен на основанията, сочени от оспорващия, и на всички основания по чл.146 АПК, приема следното:

Оспорената заповед е издадена от компетентен административен орган – Председател на НС на РБ. Съгласно чл. 108, ал. 1 от ЗДСл. служебното правоотношение се

прекръпява от органа по назначаването с административен акт, който се издава в писмена форма и трябва да съдържа правното основание за прекръпяване, длъжимите обезщетения и придобития ранг на държавна служба.

Съдът намира, че е спазена установената в чл. 108, ал. 1 от ЗДСл. писмена форма на акта, като в него изрично е посочено правното основание за прекръпяване – чл. 107, ал. 1, т.7 от ЗДСл. и е отразено, че на служителя се дължи изплащане на обезщетение за неизползван платен годишен отпуск.

Мотивирането на акта следва да бъде разгледано в съответствие с правилата за провеждане на процедурата пред административния орган, доколкото същественото им нарушаване води до ограничаване правото на защита и правото на участие в административния процес /широк смисъл/, съответно до отмяна на издадения акт /чл. 168, ал. 1 и ал.3 във връзка с чл. 146, т. 3 от АПК/. В хода на протеклото административно производство не са допуснати нарушения на процедурните правила от категорията на съществените, които да са ограничили правото на защита на оспорващия и да са го препятствали да я упражни в пълен обем. Административният орган е изяснил релевантните за случая факти и обстоятелства и е извършил проверка на приетите доказателства. Не се констатира нарушение по см. на чл. 34, чл.35 и чл.36 от АПК. След като на страната е била гарантирана възможността за участие в производството, се налага разбирането, че органът е осигурил начин и способ за организиране и провеждане на защитата на засегнатите права и интереси.

Спорен между страните по делото е въпросът относно правилното приложение на материалния закон, при изследването на който, съдът обосновава следните правни съждения:

Органът по назначаването прекръпява служебното правоотношение без предизвестие, когато държавният служител е назначен при неспазване на условията по чл.7 и нарушението съществува и към момента на прекръпяване на правоотношението. Нарушението трябва да е допуснато при назначаването и да продължава да съществува, от което по аргумент на противното означава, че не всяка промяна в изискванията към длъжността по време на изпълнение на служебното правоотношение съставлява достатъчно основание за прекръпяването му. Разпоредбата на чл.107 ал.1 т.7 от ЗДСл изисква кумулативното наличие на "неспазване на условията по чл. 7", както към момента на назначаване, така и към момента на прекръпяване на правоотношението. Нормата на чл.7 от ЗДСл регламентира изискванията към лицата за заемане на държавна служба и въвежда ограничения за това, като гаранция за добросъвестно изпълнение на служебните задължения и предотвратяване на конфликт между държавния и друг обществен или личен интерес / чл.7 ал.2 от ЗДСл/.

В настоящия случай, относимият момент за преценка на условията за заемане на длъжността е 18.05.2015 г., когато И. М. С. е назначен на длъжността "Главен секретар на НС на РБ" със Заповед № ДС-84/18.05.2015г. на Председателя на НС на РБ. Към този момент действащи са били правилата на Класификатора на длъжностите в администрацията на НС, утвърден със Заповед № АД-550-05-35/30.03.2015г., съгласно който минималните изисквания за заемане на длъжността „Главен секретар на НС“ са образователна степен „магистър“, каквато жалбоподателят е притежавал. Към момента на назначаването му, той е отговорил на условията по чл.7 ал.1 т.6 от ЗДСл /специфичните изисквания, предвидени в нормативните актове за заемане на съответната длъжност в редакцията на нормата преди изм. в ДВ.бр.57/22.07.2016г./.

Към дата- 18.05.2015г. не е съществувало изискване, лицето да има придобито висше юридическо образование и правоспособност.

Вярно, че е жалбоподателят е бил преназначен да изпълнява длъжността „Главен секретар на НС“ при условията на чл.82 от ЗДСл. Законосъобразността на заповедта за преназначаване не е предмет на обсъждане в настоящото производство и косвен съдебен контрол върху нея е процесуално недопустимо да се извършва от състава на съда. Но дори и хипотетично да се възприемат и да се споделят твърденията на ответната страна, че Заповед № ДС-84/18.05.2015г. е била издадена в нарушение на материалния закон- чл.15 от ЗДСл /в редакцията преди изм. ДВ.бр.57/2016г./ и чл.82 от ЗДСл, това не означава, че И. М. С. е бил назначен на длъжността „Главен секретар на НС на РБ“ без да отговаря на специфичните изисквания за заемането ѝ, каквито към този момент са били да притежава образователна степен- магистър и професионален опит от 9 години.

Ирелевантно за спора е и обстоятелството относно възникването на служебното правоотношение на И. М. С. на длъжността директор на Дирекция „Информационни и комуникационни системи“ по силата на Заповед № ДС-81/05.05.2015г. Дали законосъобразно е възниквало при условията на чл.15 от ЗДСл това правоотношение и дали И. М. С. е отговарял на изискванията за заемане на длъжността: директор на Дирекция „Информационни и комуникационни системи“ няма никакво значение за изхода на спора, защото с оспорената заповед е прекратено служебното правоотношение за друга заемана от жалбоподателя длъжност в администрацията на НС на РБ.

Едва с утвърждаването на 08.02.2019г. на Класификатора на длъжностите в администрацията на НС за длъжността „Главен секретар“ е въведено изискването за наличие на образователна степен : магистър по специалността „право“ и придобита юридическа правоспособност. Към момента на прекратяване на служебното правоотношение действително жалбоподателят не е отговарял на това условие. Не се споделят твърденията на ответника, че служебното правоотношение на И. М. С. е възникнало по силата на Заповед № ДС-193/22.05.2019г. Жалбоподателят, считано от 10.05.2017г. временно е бил преместен за изпълнява длъжността директор на Дирекция „Управление на собствеността“ в Министерство на правосъдието за срок не повече от 4 години. Противно на съжденията на ответната страна, считано от тази дата не е било прекратено служебното правоотношение на И. М. С. на длъжността „Главен секретар на НС на РБ“, а само временно същият е започнал да изпълнява други функции в друга администрация. Съгласно чл. чл.81б ал. 6 от ЗДСл „след изтичането на срока за временно изпълнение на длъжност в друга администрация, както и в случаите по ал. 5, държавният служител заема незабавно предишната си длъжност в изпращащата администрация“. Т.е. служебното правоотношение за длъжността „Главен секретар на НС на РБ“ по никакъв начин не може да се счита за новосъздадено на 22.05.2019г., за да се приложат действащите към този момент изисквания за заемане на длъжността, въведени в т.1 от Класификатора, утвърден със Заповед № АД-950-05-26/08.02.2019г.

В мотивната част на оспорения акт, като основание за прекратяване на служебното правоотношение не е посочено липсата на професионален опит от страна на жалбоподателя, а единствено липсата на образователна степен, поради което и от съда не е дължимо изследването на обстоятелството, дали към 18.05.2015г. И. М. С. е имал 9 годишен професионален опит, за да заеме процесната длъжност „Главен

секретар на НС на РБ“.

Ето защо и в съответствие с нормативната уредба се приема, че при назначаването на служителя са били спазени условията на чл.7 ал.1 т.6 от ЗДСл, свързани с изискванията за заемане на конкретната длъжност и предпоставките за прекратяване на служебното правоотношение на основание чл.107 ал.1 т.7 от ЗДСл не са изпълнени. Предпоставките за приложение на нормата са кумулативно определени, поради което отсъствието на всяко от посочените в текста условия е основание да се приеме, че административният акт е издаден в противоречие със закона.

Още веднъж в заключение съдът посочва, че административните актове, свързани с възникване и изменение на служебното правоотношение на жалбоподателя са извън предмета на преценка за законосъобразност, включително и за действителност в настоящия процес. Инцидентен контрол за законосъобразност върху един административен акт е допустим единствено в исков граждански процес, развиващ се по правилата на ГПК / чл.17 ал.2 от ГПК, вж. Тълкувателно решение № 5/2011г. от 14.01.2013г. по т.дело № 5/2011г. на ВКС на РБ/, но не и в производството по чл.145-чл.178 от АПК.

По изложените съображения, съдът заключава, че предявената жалба е основателна и доказана по правно основание и следва да бъде уважена, а Заповед № ДС-195 от 22.05.2019г. отменена, поради нейната незаконосъобразност по см. на чл.146 т.4 АПК. Развитите в обстоятелствената част на жалбата твърдения и съображения на жалбоподателя се споделят изцяло от съда, който ги намира за основателни и извежда своите окончателни правни изводи при прилагане на правилата за разпределение на доказателствената тежест в процеса по смисъла на чл. 170, ал. 1 от АПК, защото ответникът не доказва съществуването на фактическото основание, посочено в акта и изпълнението на законовите изисквания, които са го мотивирали за неговото постановяване, за да настъпят разпоредените с издаването му неблагоприятни за оспорващата страна последици.

При този изход на спора и на основание чл.143 ал.1 от АПК в полза на оспорващия следва да се присъдят разноските, които е направил в процеса и които са доказани в размер на 710.00 лева, представляващи заплатена държавна такса в размер на 10.00 лева и адвокатско възнаграждение за осъществено процесуално представителство от адв.С. Н., съгласно договор за правна защита и съдействие № 846110/03.06.2019г.

Мотивиран от горното и на основание чл. 172, ал. 2 от АПК,
Административен съд София-град, II-ро отделение, 22 състав,

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ по жалбата на И. М. С., *Заповед № ДС-195 от 22.05.2019г.* на Председателя на Народно събрание на Република България.

ОСЪЖДА НАРОДНО СЪБРАНИЕ на Република България с адрес: [населено място], пл.“К. А. Г“ № 1 да заплати на И. М. С. ЕГН [ЕГН] със съдебен адрес: [населено място], ул.“20-ти април“ № 19, чрез адв. С. Н. сумата от 710.00 /седемстотин и десет/ лева на основание чл.143 ал.1 от АПК.

РЕШЕНИЕТО подлежи на обжалване с касационна жалба в 14 - дневен срок от съобщаването му чрез Административен съд София - град пред Върховния административен съд на Република България.

Съдия: