

РЕШЕНИЕ

№ 2823

гр. София, 27.04.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 33 състав,
в публично заседание на 31.03.2022 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Галин Несторов

при участието на секретаря Антонина Бикова, като разгледа дело номер **10439** по описа за **2021** 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).
Образувано е по жалба на Т. М. Д., с адрес: [населено място], срещу Заповед № 03-РД/3253/08.10.2021 г. на изпълнителния директор на Държавен фонд „Земеделие“. С оспорения административен акт, на основание чл. 100, ал. 1, т. 2 от Закона за държавния служител (ЗДСл) е временно отстранен от работа, считано от 08.10.2021 г. служителят Т. М. Д., изпълняващ длъжността главен експерт в звено „Сертификация на разходите по оперативната програма за развитие на Сектор „Рибарство“, Държавен фонд „Земеделие“, поради образувано срещу него дисциплинарно производство. Посочено е също така, че отстраняването следва да продължи до приключване на образуваното срещу него дисциплинарно производство, като в този период държавният служител не следва да получава заплата за времето, през което е отстранен от служба, на основание чл. 100, ал. 3 от Закона за държавния служител.
Жалбоподателят претендира за незаконосъобразност на оспорената заповед, като постановена при допуснати съществени нарушения на административнопроцесуалните правила, както и на материалния закон. Поддържа, че административният акт страда и от съществен и неотстраним порок във формата, тъй като по същество не е мотивиран. Чрез процесуалния си представител в с.з. адв. К. моли съда да отмени заповедта която не претендира разноски по водене на делото.
Ответникът – ИЗПЪЛНИТЕЛЕН ДИРЕКТОР на Държавен фонд „Земеделие“, чрез

юриск. М., в с.з. прави възражение за неоснователност на жалбата, не претендира разноси.

СЪДЪТ, като обсъди доводите на страните и събраните доказателства по делото, приема за установено от фактическа страна следното:

Със Заповед № 03-РД/3253/08.10.2021 г. /л. 30/ е наредено, на основание чл. 96 ЗДСл, Д. съвет към Фонда да образува дисциплинарно дело срещу Т. М. Д., изпълняващ длъжността „главен експерт“ в звено „Сертификация на разходите по оперативната програма за развитие на Сектор „Рибарство“, Държавен фонд „Земеделие“ и в срок от 10 дни да изясни фактите и обстоятелствата във връзка с извършени нарушения на Закона за държ. служител и Кодекса за поведение на служителите в държ. администрация и предвид с писмо на Европейската прокуратура, офис на европейските делегирани прокурори, адресирано до изп. Директор на Фонда, с вх. № 01-1100/432/1/04.10.21 г., да събере необходимите документи, да установи, да изясни фактите и обстоятелствата, както и да приеме решение относно наличието на основание за дисциплинарна отговорност и за вида и размера на дисциплинарното наказание в съответствие с нарушението.

С Решение по т. 1 по Протокол от заседание на Дисц. Съвет на Фонда от 08.10.2021 г. /л. 27/, назначен със заповед № 03-РД/2532/19.11.20 г. на изп. Директора на Фонда /л. 36/ е образувано дисциплинарно производство срещу държавния служител – жалбоподателят ТР. Д..

Със Заповед № 03-РД/3253/08.10.2021 г. на изпълнителния директор на Държавен фонд „Земеделие“, на основание чл. 100, ал. 1, т. 2 от Закона за държавния служител (ЗДСл), е наредено да бъде временно отстранен от работа, считано от 08.10.2021 г. служителят Т. М. Д., изпълняващ длъжността „главен експерт“ в звено „Сертификация на разходите по оперативната програма за развитие на Сектор „Рибарство“, Държавен фонд „Земеделие“, поради образувано срещу него дисциплинарно производство.

Към момента няма данни за приключване на образуваното срещу Д. дисциплинарно дело.

При така установените факти, съдът намира от правна страна следното:

Жалбата е ПРОЦЕСУАЛНО ДОПУСТИМА.

Насочена е срещу индивидуален административен акт по смисъла на чл. 21 АПК с който непосредствено се засяга правото на труд на жалбоподателя и, който, по силата на чл. 120 от Конституцията на РБългария подлежи на съдебен контрол за законосъобразност. Подадена е в преклузивния срок за оспорване, установен в чл. 149, ал. 1 АПК, от активно процесуално легитимирано лице – адресат на акта.

Разгледана по същество жалбата е ОСНОВАТЕЛНА.

Като взе предвид изложените от жалбоподателя оплаквания и извърши проверка на оспорения административен акт на всички основания за законосъобразност, съдът обосновава следните изводи:

Заповед № 03-РД/3253/08.10.2021 г. е издадена от компетентен административен орган, в кръга на правомощията му, съгласно чл. 100, ал. 1 ЗДСл.

Съдът намира обаче, че актът страда от съществен и неотстраним порок във формата, тъй като по същество не е мотивиран и при издаването му са допуснати съществени нарушения на основни принципи в административния процес, установени в чл. 6 и чл. 7 от АПК – принципите на съразмерност и на истинност.

С разпоредбата на чл. 100, ал. 1 ЗДСл е предвидена възможност органът по

назначаването временно да отстрани държавен служител от работа, когато срещу него е образувано дисциплинарно дело (т. 2).

Целта на такова временно отстраняване е да ограничи възможността на лицето, срещу което е образувано дисциплинарното дело, да повлияе или да попречи поради длъжността, която заема на развитието на воденото дисциплинарно производство. Настоящият решаващ състав обаче, не споделя становището, застъпвано в част от съдебната практика, че единствената предпоставка за законосъобразно упражняване на правото на органа по назначаването едностранно да отстрани от работа държавен служител е срещу последния да е образувано дисциплинарно дело. Макар в случая административният орган да действа в условията на оперативна самостоятелност, това не го освобождава от задължението да мотивира избора си да предприеме тази крайна стъпка на ограничаване, макар и временно, на правото на труд на служителя. Допустимостта на съдебния контрол върху административен акт, издаден при оперативна самостоятелност, следва от общата разпоредба на чл. 169 АПК. В обхвата на проверката, освен дали притежава органът оперативна самостоятелност, се включва и въпросът за основанията, наложители избора на конкретното решение. Доколкото правото на преценка на органа не е безконтролно, а се подчинява на принципите на законност и съразмерност – чл. 4, ал. 2 и чл. 6 АПК, изборът на един от двата законосъобразни начина за решаване на случая предопределя съответствието на заповедта с целта на закона – чл. 146, т. 5 АПК. Контролът върху самия избор предполага нарочни съображения в акта, които го обосновават. Недопустимо е мотивите на взетото решение да бъдат извеждани от съда по предположение. Неспазването на изискването за излагане на мотиви, когато органът е овластен да реши въпроса по свободна преценка, съставлява основание за отмяна на административния акт според Тълкувателно решение (ТР) № 4/22.04.2004 г. по тълк. дело №ТР-4/2002 г. Съгласно т. 2 от ТР № 4/2004 г. в случаите, когато административният орган е овластен да реши въпроса по свободна преценка, необсъждането на възраженията и обясненията на заинтересованите граждани и организации, които пряко касаят решавания въпрос, и/или неизлагането на мотиви съставляват основания за отмяна на административния акт по смисъла на чл. 12, т. 2 и т. 3 от Закона за върховния административен съд (ЗВАС), във вр. с чл. 11, ал. 1 и чл. 15, ал. 1 и ал. 2, т. 3 от Закона за административното производство (З.). В мотивите на ТР е прието, че въпреки предоставеното от закона право на действие при оперативна самостоятелност неизлагането на мотиви по въпроса защо е избрано едно от няколко възможни законосъобразни решения и/или необсъждането на възраженията и обясненията на заинтересованите граждани и организации, които пряко касаят решавания с административния акт въпрос, съставляват съществени нарушения на административнопроизводствените правила и са основания за отмяната на акта. Актът се проверява по съдебен ред за неговата законосъобразност, а тя освен преценката дали органът не е нарушил съответните законови рамки включва в себе си и отговор на въпроса дали той не е упражнил превратно така предоставеното му право на оперативна самостоятелност и съответства ли взетото решение на целта на закона. ТР № 4/2004 г. на ВАС не е загубило действието си, тъй като изискванията за уведомяване на заинтересованите страни и обезпечаването на възможността им за обяснения и възражения, съответно обсъждането им от органа и излагането на мотиви са установени и в АПК – чл. 26, чл. 35, чл. 59, ал. 2, т. 4, чл. 168, ал. 4 и чл. 169. След като нормата на чл. 100, ал. 1 ЗДСл не установява изрично нещо различно, то

приложение намира общият процесуален закон – АПК.

В случая административният орган не е изпълнил задължението да мотивира избора си едностранно, временно да отстрани от работа жалбоподателя. Изложените в заповедта доводи, че отстраняването е поради образувано срещу него дисциплинарно производство и предвид на писмо на Европейската прокуратура, офис на европейските делегирани прокурори, адресирано до изп. директор на Фонда, с вх. № 01-1100/432/1/04.10.21 г., не покрива изискването за надлежно мотивиране на акта, тъй като не носи никаква конкретна информация за реално осъществена от органа по назначаването преценка, а още по-малко за нейните параметри спрямо правомощията на държавния служител и/или наличието на обективна възможност на същия да попречи на дисциплинарното разследване и/или съответно да повлияе върху някого.

Използването на общи, бланкетни и клиширани изрази, които могат да се съдържат във всяка една заповед по чл. 100, ал. 1, т. 2 ЗДСл, доколкото изразяват словесно целта на предвидената законова мярка за временно отстраняване от длъжност при образувано дисциплинарно дело, но без по никакъв начин да е изложена и съобразена конкретиката на случая, е равнозначно на липса на мотиви. Обратното на това би означавало издаването на акт по чл. 100, ал. 1, т. 2 ЗДСл от органа по назначаването да е задължително във всеки случай при наличие на образувано дисциплинарно дело - т. е. органът да действа при условията на обвързана компетентност, какъвто не е процесният случай. Следователно дължима е индивидуална преценка, която да намери израз в мотивите на акта.

Липсата на надлежни мотиви прави невъзможна преценката за спазване на принципа на съразмерност, установен в чл. 6 АПК. Тази разпоредба въвежда императивно задължение административните органи да упражняват правомощията си по разумен начин, добросъвестно и справедливо, а административният акт и неговото изпълнение да не засягат права и законни интереси в по-голяма степен от най-необходимото за целта, за която актът се издава. В ал. 3 на чл. 6 АПК е предвидено, че когато с административния акт се засягат права или се създават задължения за граждани или за организации, прилагат се онези мерки, които са по-благоприятни за тях, ако и по този начин се постига целта на закона, а административните органи трябва да се въздържат от актове и действия, които могат да причинят вреди, явно несъизмерими.

Липсата на фактически основания, които са мотивирали административния орган да възприеме едно или друго решение в конкретния случай, прави невъзможна преценката за спазване на принципа за съразмерност и справедливата употреба на закона. Няма как да се установи налице ли е баланс между ограниченото с оспорената Заповед право на труд на жалбоподателката като държавен служител и обществения интерес, чийто изпълнител се явява държавният служител. Нещо повече, служителят не е уведомяван въобще и не са правени опити в тази посока, за образуваното дисциплинарно производство или за производството по отстраняването му от длъжност като не са изисквани никакви доказателства, относно релевантните факти и обстоятелства, като в този смисъл е нарушено правото му на защита и не е проведена законосъобразна процедура за изясняване на фактите и обстоятелствата по случая.

По изложените доводи настоящият решаващ състав приема, че процесната заповед е незаконосъобразен административен акт и като такъв следва да бъде отменена.

Въпреки изхода на правния спор, на жалбоподателя не се дължат разноски, предвид липсата на изявление в тази посока.

Така мотивиран и на основание чл. 172, ал. 2 АПК, АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД – С.
- град, Второ отделение, 33-ти състав,

РЕШИ

ОТМЕНЯ, по жалба на Т. М. Д., с адрес: [населено място],
Заповед № 03-РД/3253/08.10.2021 г. на изпълнителния директор на Държавен фонд „Земеделие“, с която, на основание чл. 100, ал. 1, т. 2 от Закона за държавния служител (ЗДСл) е временно отстранен от работа, считано от 08.10.2021 г., служителят Т. М. Д., изпълняващ длъжността главен експерт в звено „Сертификация на разходите по оперативната програма за развитие на Сектор „Рибарство“, Държавен фонд „Земеделие“.
Решението подлежи на обжалване с касационна жалба пред Върховния административен съд на Р. България, в 14-дневен срок от съобщаването му на страните.

СЪДИЯ: