

РЕШЕНИЕ

№ 1882

гр. София, 23.03.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 35 състав,
в публично заседание на 20.01.2021 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Миглена Недева

при участието на секретаря Кристина Григорова, като разгледа дело номер **9470** по описа за **2020** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по чл. 145 – чл. 178 от Административно – процесуалния кодекс (АПК) във връзка с чл. 124, ал. 1 от Закона за държавния служител (ЗДСл).

Образувано е по жалба на Б. А. Й., ЕГН [ЕГН], с адрес в [населено място], срещу Заповед № 3-УР-8 / 01.09.2020 г. на Председателя на Л. комисия на Държавната Комисия по хазарта, с която на основание чл. 106, ал.1, т.1 от ЗДСл е прекратено служебното му правоотношение.

В жалбата се сочи, че заповедта е процесуално и материално незаконосъобразна, постановена в нарушение на чл. 87а от ЗДСл, Постановление № 231/20г. на МС, Постановление № 215/99г. на МС, Устройствения правилник на МФ, както и в несъответствие с целта на закона. Служебното правоотношение на жалбоподателя е било прекратено, поради закриване на Държавна комисия по хазарта (ДКХ), като съгл. Постановление № 231/20г на МС за уреждане на отношенията, свързани със ДКХ, щатните бройки на ДКХ е следвало да се прехвърлят както следва във ведомствата на Министерство на финансите (МФ) 18 щатни бройки и в Национална агенция за приходите (НАП) 34 щатни бройки. Счита, че не е налице хипотезата на чл. 106, ал.1, т.1 от ЗДСл-закриване на администрацията, а е налице хипотезата на чл. 87а от ЗДСл - преобразуване на администрация, преминаване на дейност от една администрация в друга. Излагат се доводи, че с ДВ бр.77/20г. е изменено Постановление № 215/99г. на МС и щатните бройки в НАП са увеличени с въпросните 34 бройки от закритата ДКХ, а с Постановление № 231/20г. щатните бройки в съответните отдели на МФ са увеличени с въпросните 18 щатни бройки от

закритата ДКХ. Предвид това, сочи, че в случая не се касае до цялостно закриване на администрация, а до преразпределение на ведомствата, които ще упражняват пряк контрол над служителите, които продължават да изпълняват задълженията си по длъжностна характеристика. В допълнение излага, че увеличаването на щата в НАП и МФ е с 52 щатни бройки, колкото са и служителите от закритата ДКХ, като в Постановление № 231/20г. е посочено, че увеличаването на щатовете по отдели на НАП и МФ ще бъде съобразено с длъжностната характеристика на служителите от закритата ДКХ. Навежда доводи, че разпоредбата на чл. 2 ал.3 от Постановление № 231/20г., която гласи, че правоотношенията на служителите на ДКХ следва да се прекратят на основание чл. 106 ал.1 т.1 от ЗДСл, не може да противоречи на чл. 87а от ЗДСл. Задълженията на жалбоподателя по длъжностна характеристика в ДКХ се покриват с тези на служителите на МФ от отдел “Обща администрация”, Дирекция “Финанси и управление на собствеността”, и Дирекция “Специализирана администрация” или на служителите на НАП, които осъществяват контрол над хазартната дейност съгл. чл.3 и чл.89 от ЗХ /ДВ бр.69/20г/. Като нарушение сочи и неизплащане на обезщетение по чл. 162, ал. 2 от ЗДСл. Моли се за отмяна на обжалваната Заповед и връщане на преписката на Председателя на ЛК на ДКХ с указания да бъде преразпределен на длъжност в МФ или НАП, съгласно задълженията по длъжностна характеристика в ДКХ. Претендира присъждане на разноски.

В съд.заседание адв. Г. поддържа жалбата и не претендира разноски. Соци, че щатовете в МФ и НАП са били увеличени именно поради закриването на ДКХ. В писмени бележки се допълва, че твърденията на ответниците, че щатните разписания на МФ и НАП действително са увеличени с въпросните 52 щатни бройки от закритата ДКХ, но новите щатни бройки се заемат след конкурс, противоречат на чл. 36 от ЗА и чл. 87а от ЗДСл, като биха означавали, че функциите на закритата ДКХ се поемат от НАП и МФ, но не могат да се изпълняват от бившите служители на ДКХ. Не е налице просто разширяване на щата на МФ и НАП, а то е обвързано именно със закриването на ДКХ, като 52 щата се закриват, и толкова се откриват/ирелевантно е, че ЛК на ДКХ е прекратила само 38 правоотношения от всичките 52 щата на ДКХ-може да е имало незаети щатове към датата на закриването на ДКХ/. Нито един от ответниците не представя списък с разноски, поради което съгл. ТР по т.дело № 2/12г на ВКС-претенцията им за юрисконсултско възнаграждение е неоснователна.

В хода на съд.производство /на 01.12.20г./, на основание § 81 ал.3 от ПЗР на ЗИДЗХ е изтекъл мандата на ответника- Председателя на Л. комисия на Държавната Комисия по хазарта, като с протоколно Определение от 20.01.21г./л.200/ Съдът е прекратил производството по отношение на него и на негово място е конституиран като ответник- Изпълнителния директор /ИД/ на НАП, доколкото в Становище от 12.11.2020г. на л.193 се претендира, че НАП е правопримник на закритата ДКХ. Съгласно § 85 ал. 2, вр. § 81 ал. 4 от ПЗР на ЗИДЗХ /ДВ бр.69//20г./, именно НАП е правопримник на закритата ДКХ и процесуалното представителство на ДКХ по висящи към 01.12.20г. производства се осъществява от НАП.

Ответникът по жалбата – ИД на НАП се представлява от юрк. М., оспорва жалбата, счита жалбата за неоснователна и моли да бъде отхвърлена. Прави възражение за прекомерност на адвокатския хонорар, платен от жалбоподателката и иска намаляването му, и претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение. Соци, че чл.87а ал.1 от ЗДСл се прилага само доколкото не е предвидено друго в

спец.закон, а такъв е налице- §83 ал.2 от ПЗР на ЗИДЗХ.Законодателят сам е квалифицирал случая като закриване на администрация и е предвидил прекратяването на правоотношенията на служителите от ДКХ да става по чл. 106 ал.1 т.1 от ЗДСл. В писмени бележки се допълва, че претендираното от жалбоподателя обезщетение по реда на чл.162, ал. 2 от ЗДСл е изплатено на лицето от НАП в съответствие с чл. 3 от Постановление №231 от 27.08.2020г.

Съдът, като обсъди доводите на страните и събраните по делото доказателства, приема за установено следното от ФАКТИЧЕСКА СТРАНА:

Б. А. Й. е назначен на длъжност „инспектор“ в отдел „Контролна дейност“, в Дирекция „Лицензионна и контролна дейност“ – ДКХ, с ранг IV-ти младши със Заповед № УР-01-118/12.03.20г. на Председателя на ДКХ. Представена е длъжностна характеристика-л.25-27.

Със Заповед № ЗМФ-649 / 01.09.2020г. на Министъра на финансите е определен поименния състав на Л. комисия за извършване на ликвидация на закритата ДКХ. За Председател на ЛК е определена Т. Г.- Главен секретар на Министерство на финансите.

С обжалваната Заповед № 3-УР-8 / 01.09.2020г. на Председателя на Л. комисия на Държавната Комисия по хазарта, на основание чл. 106, ал.1, т.1 от ЗДСл, вр. § 81, ал. 2, изр. второ, вр. § 83, ал. 2 от ПЗР на ЗИДЗХ /ДВ бр.69/20г./, вр. чл. 2, ал.3 от Постановление № 231/20г. на Министерски съвет /МС/ от 2020г. за уреждане на отношенията, свързани със закриване на ДКХ, е прекратено служебното правоотношение на Б. А. Й., считано от 01.09.20г. Видно от служебната книжка на Й., той е бил служител в ДКХ от 02.10.2017г. до 01.09.20г.

Заповедта е връчена на жалбоподателя на 01.09.20г.

Постановление № 231/27.08.2020 г. на МС е в сила от 01.09.20г. В него е предвидено създаването на ЛК, както и как се определя тя и нейния Председател, какъв е мандата и правомощията ѝ.

При така установеното от фактическа страна, съдът направи следните ПРАВНИ ИЗВОДИ:

Жалбата е ПРОЦЕСУАЛНО ДОПУСТИМА, като подадена от надлежна страна, с право и интерес от оспорването, срещу акт, който подлежи на съдебен контрол и обжалван в срока по чл. 149, ал. 2 от АПК.

Разгледана по същество, жалбата е НЕОСНОВАТЕЛНА.

Заповедта е издадена от компетентен орган - Председател на ЛК на ДКХ, съгл. чл. 2 ал.3 вр. чл. 1 ал.2 от Постановление № 231/20г, Заповед № ЗМФ-649/01.09.20г на Министъра на финансите вр. § 81 ал.2 от ПЗР на ЗИДЗХ /ДВ бр.69/20г/.

На следващо място, оспорената заповед е издадена и в предписаната от чл. 108, ал. 1 ЗДСл форма – писмена, съдържа правното основание за прекратяване, изявление относно дължимите обезщетения и придобития ранг на държавна служба. Съобразена е и нормата на чл. 106, ал. 4 ЗДСл, съгласно която се определя и обезщетение при неспазване срока на предизвестие. Посочена като правно основание за прекратяването на служебното правоотношение е разпоредбата на чл. 106, ал. 1, т. 1 ЗДСл – едностранно от органа по назначаване поради закриване на администрацията, в която е назначен държавният служител, съобразено с Постановление № 231/20г., на МС, вр. § 81 ал.2 от ПЗР на ЗИДЗХ /ДВ бр.69/20г/. Следователно, не са налице основания за отмяна на акта по чл. 168, ал. 1 във връзка с чл. 146, т. 2 и чл. 59, ал. 2 от АПК.

При издаването на обжалваната заповед не са допуснати съществени процесуални нарушения във връзка с отменителното основание по чл. 146, т. 3 от АПК – такива, които съществено да са ограничили правото на защита на лицето във връзка с издаването или оспорването на акта или такива, които ако не бяха допуснати органът би постановил акт в различен смисъл.

Заповедта е постановена и при правилно приложение на относимите материалноправни разпоредби и в съответствие с целта на закона (чл. 168, ал. 1 във връзка с чл. 146, т. 4-5 АПК).

С Указ № 159 на Президента на Република България и на основание чл. 98, т. 4 от Конституцията на Република България (КРБ) в Държавен вестник (ДВ) бр. 69 от 04.08.2020 г. е обнародван Закон за изменение и допълнение на Закона за хазарта (ЗИДЗХ), приет от 44-то Народно събрание на 23 юли 2020 г., който влиза в сила три дни след датата на обнародването му в Държавен вестник. Съгласно приетите промени § 81, ал. 1 от ПЗР на ЗИДЗХ, считано от 08.08.2020 г. Държавната комисия по хазарта се закрива и пълномощията на председателя и членовете на Комисията се прекратяват. Образованите и неприключени пред ДКХ административни (в това число лицензионни) и административно-наказателни производства се довършват от Националната агенция за приходите.

На основание § 81, ал. 2 и § 83, ал. 3 от преходните и заключителните разпоредби на Закона за изменение и допълнение на Закона за хазарта (ДВ, бр. 69 от 2020 г.) е издадено Постановление № 231 от 27 август 2020 г. на Министерски съвет за уреждане на отношенията, свързани със закриването на държавната комисия по хазарта (Обн. ДВ. бр.77 от 1 Септември 2020г., в сила от 01.09.2020 г.) В чл. 1, т. 3 от ПМС № 231/2020 г. е предвидено, че поименният състав на ликвидационната комисия се определя със заповед на министъра на финансите, а в чл. 2, ал. 3 е уредено правомощието на Председателят на ликвидационната комисия да прекратява трудовите и служебните правоотношения със служителите от закритата Държавна комисия по хазарта при условията и по реда на чл. 328, ал. 1, т. 1 от Кодекса на труда, съответно на чл. 106, ал. 1, т. 1 от Закона за държавния служител. Със Заповед № ЗМФ-649/01.09.20г. на Министъра на финансите е определен поименния състав на Л. комисия за извършване на ликвидация на закритата ДКХ. За Председател на ЛК е определена Т. Г.- Главен секретар на Министерство на финансите.

ДКХ е администрация, която подпомага дейността на министъра на финансите при формирането и осъществяването на държавната политика в областта на държавния надзор върху хазарта. Закриването на ДКХ е свързано със закриване на администрацията на министерството по смисъла на чл. 38, ал. 1, т. 4 от Закона за администрацията и логично попада в основанието по чл. 106, ал. 1, т. 1 от ЗДСл.

В ЗИДЗХ – ДВ, бр. 93 от 2009 г., в сила от 24.11.2009 г. В § 81, ал. 4 от ПЗР е предвидено, че активите, пасивите, архивът, както и другите права и задължения на закритата Държавна комисия по хазарта преминават към Националната агенция за приходите, както и данните от регистрите, водени от закритата Държавна комисия по хазарта, се предоставят на НАП. Съгласно § 83 пълномощията на председателя и членовете на Държавната комисия по хазарта се прекратяват от влизането в сила на този закон, а трудовите и служебните правоотношения със служителите от закритата Държавна комисия по хазарта се уреждат при условията и по реда на чл. 328, ал. 1, т. 1 от Кодекса на труда, съответно на чл. 106, ал. 1, т. 1 от Закона за държавния служител. Следователно специалният закон не предвижда преминаване на

служебните правоотношения от закритата ДКХ в НАП.

Основният довод на жалбоподателя е, че нормата, предвиждаща задължително прекратяване на служебното правоотношения на служителите на закритата ДКХ, на основание чл. 106, ал.1, т.1 от ЗДСл, е в подзаконов нормативен акт-Постановление № 231/2020г., на Министерски съвет от 2020г. за уреждане на отношенията, свързани със закриване на ДКХ, който противоречи на ЗДСл, като следва да се приложи разпоредбата на чл. 87а от ЗДСл вр. чл. 5 от АПК, доколкото не е налице твърдяното закриване на администрация, е неоснователен.

Съдът не възприема доводите на жалбоподателя, че служебното му правоотношение следва да бъде запазено на основание чл. 87а от ЗДСл. Доказателствената тежест е указана в разпоредбата от 21.10.2020 г. за насрочване на делото в открито съдебно заседание – ответникът следва да докаже наличието на основанията за прекратяване на служебното правоотношение по чл. 106, ал. 1, т. 1 от ЗДСл (закриване на администрацията). Жалбоподателя поддържа благоприятното за него твърдение, че изпълняваните от него функции е следвало да преминат и да се запазят в администрацията на НАП или МФ, респ. - служебното му правоотношение - да бъде запазено съобразно чл. 87а от ЗДСл, поради което носи доказателствена тежест за твърдените обстоятелства.

Отделно от това, както бе посочено нормата, предвиждаща задължително прекратяване на служебните правоотношения на служителите на закритата ДКХ, на основание чл. 106, ал.1, т.1 от ЗДСл, е § 83 ал.2 от ПЗР на ЗИДЗХ /ДВ бр.69/20г/. Следователно, това е законова разпоредба, пресъздадена и в подзаконов нормативен акт – чл. 2, ал.3 от Постановление № 231/20г., т.е. е налице е законова разпоредба, специална по отношение на нормите на ЗДСл, която императивно предвижда, че е налице хипотезата “закриване на администрация” по чл. 106, ал.1, т.1 от ЗДСл /което изключва приложението на чл. 87а от ЗДСл/.

След като е налице специална императивна законова норма, не следва да се прилага обща разпоредба от ЗДСл или АПК, нито да се преценява дали пресъздаваща я подзаконова норма противоречи на обща законова норма. Сравнението следва да се направи само между специална императивна законова норма и общи законови норми, като в случая сравнението е в полза на специалните норми на ЗИДЗХ /ДВ бр. 69/20г/.

Предвид горното е излишен правният анализ дали действително функциите на служителите от закритата ДКХ са прехвърлени за изпълнение на конкретни длъжности от НАП и МФ.

Следва да се отбележи само, че в специалните императивни законови норми на ЗИДЗХ /ДВ бр. 69/20г./ изрично е посочено, че бройките закрити щатове от ДКХ се откриват като нови бройки щатове в НАП и МФ, но не е законово предвидено да се прави автоматично преназначаване на служителите от закритата ДКХ на тези открити нови щатни бройки в НАП и МФ, следователно закритите щатове от ДКХ се откриват като нови щатове в МФ и НАП, но служителите на ДКХ не се преназначават автоматично на тях.

По изложените съображения съдът приема, че е изпълнено посоченото в оспорената заповед основание по чл. 106, ал. 1, т. 1 от ЗДСл за прекратяване на служебното правоотношение на жалбоподателя. Налице е закриване на администрацията, в която е бил назначен служител - закриване на ДКХ.

Съдът намира, че заповедта не противоречи на целта на закона - общия ЗДСл и спец. ЗИДЗХ /ДВ бр.69/20г/, като не се констатира превратно упражняване на власт от

страна на ответника.

По изложените съображения, обжалваната заповед е издадена от компетентен административен орган, в установената форма и при спазване на процесуалните и материалноправните норми по издаването ѝ, поради което и на основание чл. 172, ал. 2 от АПК оспорването следва да бъде отхвърлено като неоснователно.

При този изход на спора, на ответника ИД на НАП следва да се присъдят, на основание чл. 143 ал.3 от АПК, претендираните разноски /юрисконсултско възнаграждение/. Размерът на юрисконсултското възнаграждение е в размер на 100 лв. по чл. 24 от Наредбата за заплащане на правната помощ вр. чл. 37 от ЗПП вр. чл. 143 ал.3 от АПК вр. чл. 78 ал.8 от ГПК. Възражението на жалбоподателя, че липсата на представен списък на разноските по чл. 80 от ГПК е пречка за присъждане на юрисконсултско възнаграждение, е неоснователно. Непредставянето на списък на разноските съгласно трайната съдебна практика води само до недопустимост на евентуално последващо обжалване на решението, в частта на разноските от страна на лицето, непредставило списък.

Предвид горното и на основание чл. 172, ал. 2, предл. 3 от АПК, съдът

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на Б. А. Й., ЕГН [ЕГН] от [населено място] против Заповед № 3-УР-8 /01.09.2020г. на Председателя на Л. комисия на Държавната Комисия по хазарта.

ОСЪЖДА Б. А. Й., ЕГН [ЕГН] от [населено място] да заплати на Национална Агенция по приходите разноски в размер на 100 /сто/ лева, представляващи юрисконсултско възнаграждение по чл. 143 ал.3 от АПК.

Решението подлежи на обжалване с касационна жалба, в 14-дневен срок от съобщаването му на страните пред Върховния административен съд на Република България.

Да се съобщи на страните.

СЪДИЯ: