

РЕШЕНИЕ

№ 3665

гр. София, 02.06.2014 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 43
състав**, в публично заседание на 14.05.2014 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Весела Цанкова

при участието на секретаря Ванюша Стоилова, като разгледа дело номер **1605** по описа за **2014** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

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

Образувано е по жалба, вх. № 2980/31.01.2014г. на съда, подадена от Б. Н. Д., ЕГН [ЕГН], чрез упълномощения процесуален представител адв. Я. А., САК, със съдебен адрес [населено място], [улица], бл. Д, ет.1, офис 107 срещу заповед рег. № 61-ЛС/22.01.2014г. на председателя на Комисията за защита на потребителите (К.).

С оспорената заповед, на основание чл.103, ал.1, т. б във връзка с чл.108 от Закона за държавния служител/ ЗДСл / е прекратено служебното правоотношение с Б. Н. Д. от длъжност директор на дирекция „Информационна сигурност и защита на потребителите при продажби от разстояние“ в К., считано от 26.01.2014г., поради изтичане на срока, за който е назначен държавния служител.

С жалбата се иска отмяна на оспорената заповед като незаконосъобразна и неправилна, поради допуснати нарушения на материалния закон и несъответствие с целта на закона. Твърди се, че жалбоподателката е дългогодишен служител на администрацията, в която е работила, по последното правоотношение тя не е била назначена на срочно правоотношение при условията на чл. 12 от ЗДСл, че липсва трансформиране на длъжността, която е заемала, като длъжността съществува и в двете щатни разписания, преди и след 24.01.2014г. Прави се възражение, че законодателят не е обвързал изпълнението на длъжност при условията на чл. 16а от ЗДСл със срок, при което и предвид разпоредбата на чл. 9, ал. 2 от ЗДСл възникналото правоотношение е безсрочно. Прекратяване на служебното правоотношение на

основание чл.103, ал.1, т. 6 от ЗДСл в такъв случай е незаконосъобразно, защото не са налице материалноправните предпоставки на нормата на чл. 103, ал.1, т. 6 от ЗДСл. Мотивите в заповедта за трансформиране на длъжността след 24.01.2014г. от фактическа страна съответстват на нормата на чл. 106, ал.1, т. 2 от ЗДСл, която обаче не е посочена като правно основание в оспорената заповед. Правят се възражения за несъответствие на административния акт с целта на закона. Претендира заплащане на разноски за съдебното производство по представен списък.

Ответникът – председателят на К., чрез упълномощения си процесуален представител прави искане оспорването да бъде отхвърлено. Представя писмени бележки с подробно развити доводи за законосъобразност на издадената заповед. Жалбоподателката е била назначена на длъжността без конкурс, на непълно работно време, със срок до назначаване на титуляр на длъжността, но не по – късно от три месеца от датата на назначаване на 25.10.2013г. Служебното правоотношение на Б. Н. Д. е срочно и е прекратено при правилно приложение на чл. 103, ал.1, т. 6 от ЗДСл. Прави искане за присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

Съдът, след прецени поотделно и в съвкупност събраните по делото доказателства, доводите и становищата на страните, намира за установено от фактическа страна следното:

Б. Н. Д. е назначена на длъжност „младши експерт” в дирекция „Защита на икономическите интереси на потребителите” в К. на основание чл. 12 от ЗДСл със заповед №572ЛС/30.07.2009г. на председателя на К., считано от 01.08.2009г.

Със заповед № 808ЛС/21.10.2009г. на председателя на К. и с нейно съгласие е преназначена на длъжност „младши експерт” в дирекция „Информационна сигурност и защита на потребителите в Интернет”.

След проведен конкурс за заемане на длъжността „старши експерт” в дирекция „Информационна сигурност и защита на потребителите в Интернет” е назначена на длъжността със заповед № 751ЛС/07.09.2010г.

Със заповед № 1309ЛС/14.11.2011г. на председателя на К. ѝ е възложено, считано от 15.11.2011г. за срок от три месеца да изпълнява посочените в заповедта задължения на директор на дирекция „Информационна сигурност и защита на потребителите в Интернет” при условията на чл. 84, ал. 2 от ЗДСл.

На 10.02.2012г. Б. Д. е подала заявление за прекратяване на служебното ѝ правоотношение по взаимно съгласие. Със заповед № 128 ЛС/15.02.2012г. на председателя на К., на основание чл. 103, ал.1, т. 1 от ЗДСл е прекратено служебното правоотношение на Б. Н. Д. от длъжност старши експерт в дирекция „Информационна сигурност и защита на потребителите в Интернет”, считано от 16.02.2012г.

На 14.02.2012г. Б. Н. Д. подава заявление до председателя на К. за назначаване на длъжността директор на дирекция „Информационна сигурност и защита на потребителите в Интернет”.

Със заповед № 129ЛС/15.02.2012г. на председателя на К. тя е назначена на основание чл. 9, ал. 1 от ЗДСл във връзка с чл. 15 от ЗДСл на длъжността директор на дирекция „Информационна сигурност и защита на потребителите в Интернет”, за определен срок за заместване на отсъстващ държавен служител А. М. М. при пълно работно време.

Със заповед № 798ЛС/24.10.2012г. на председателя на К. е прекратено служебното правоотношение с държавния служител, на основание чл. 103, ал.1, т. 7 от ЗДСл, поради завръщане на замествания държавен служител А. М. М..

Със заявление от 24.10.2013г. Б. Н. Д. е направила искане да бъде назначена на длъжността директор на дирекция „Информационна сигурност и защита на потребителите в Интернет”, на 7- часов работен ден, при непълно работно време.

Със заповед № 787ЛС/25.10.2013г., на основание чл. 9, ал.1 и чл. 16а от ЗДСл Б. Н. Д. е назначена на длъжността директор на дирекция „Информационна сигурност и защита на потребителите в Интернет”, на 7- часов работен ден, при непълно работно време, считано от 25.10.2013г. В заповедта е посочено, че държавният служител се назначава за определен срок - до назначаване на титуляр на длъжността, но не по-късно от три месеца, считано от 25.10.2013г.

Със заповед рег. № 61- ЛС/22.01.2014г. на председателя на К., на основание чл.103, ал.1, т. 6 във връзка с чл. 108 от ЗДСл е прекратено служебното правоотношение с Б. Н. Д. от длъжност директор на дирекция „Информационна сигурност и защита на потребителите при продажби от разстояние”, считано от 26.01.2014г., поради изтичане на срока, за който е назначен държавният служител. В мотивите на заповедта е посочено, че тя се издава и поради трансформиране на длъжността директор на дирекция „Информационна сигурност и защита на потребителите при продажби от разстояние” от непълно работно време на пълно работно време.

По делото са представени длъжностно щатно разписание преди 24.01.2014г. и след тази дата, от които е видно, че длъжността съществува в щатното разписание като в щатното разписание преди 24.01.2014г. е вписана забележка, че длъжността е на 7 - часов работен ден. Длъжностната характеристика за тази длъжност преди и след 24.01.2014г. не е променена.

Видно от представените конкурсни документации, за длъжността директор на дирекция „Информационна сигурност и защита на потребителите при продажби от разстояние” в К. са провеждани два конкурса, със заповед от 13.11.2013г., прекратен на 10.12.2013г. и със заповед от 17.02.2014г., проведен на 28.03.2014г., завършил с класиране на кандидати от конкурсната комисия.

При така установената фактическа обстановка, съдът направи следните правни изводи:

Жалбата е подадена в преклузивния срок по чл. 149, ал. 1 от АПК, от надлежна страна по чл. 147, ал. 1 от АПК, срещу административен акт, който подлежи на съдебен контрол и е процесуално допустима.

Разгледана по същество, жалбата е основателна.

Съгласно чл. 168, ал. 1 от АПК, съдът преценява законосъобразността на оспорения административен акт на всички основания по чл. 146 АПК, а именно: дали актът е издаден от компетентен административен орган и в установената форма, спазени ли са административно - производствените правила и материално-правните разпоредби по издаването му, съобразен ли е актът с целта на закона.

Оспорената заповед е издадена от компетентния съгласно чл. 108, ал.1 от ЗДСл орган (съгласно разпоредбата на чл.8, ал. 2, т. 6 от У. правилник на К., председателят на К. упражнява функциите на орган по назначаването по отношение на държавните служители и на работодател по отношение на служителите, работещи по трудово правоотношение), в предвидената в същия текст писмена форма и съдържа посочените в нормата реквизити, включително фактическото и правно основание за издаване на заповедта.

Въпреки това заповедта следва да бъде отменена, тъй като е издадена в нарушение на материалния закон и при противоречие с целта на закона.

Служебното правоотношение с Б. Н. Д. не може да бъде прекратено на основание чл. 103, ал.1, т. 6 от ЗДСл, поради изтичане на срока на договора, защото то не е срочно. Служебното правоотношение е възникнало по заповед № 787ЛС/25.10.2013г., на основание чл. 9, ал.1 и чл. 16а от ЗДСл, с която държавната служителка е назначена на 7- часов работен ден, при непълно работно време, считано от 25.10.2013г. Съгласно чл. 9, ал. 2 от ЗДСл, служебното правоотношение е безсрочно, за неопределен срок, освен ако със закон е посочено друго. Нормата не позволява свобода на договоряне на този елемент от служебното правоотношение по съгласие на страните или по преценка на органа по назначаването. Във всички случаи, в които в закон не е предвидена възможност за възникване на срочно служебно правоотношение, същото е безсрочно, на основание чл. 9, ал. 2 от ЗДСл, независимо от посоченото в заповедта за назначаване. В конкретния случай законът не предвижда възможност за определяне на срок на служебното правоотношение, съответно и то не може да бъде прекратено на основание чл. 103, ал.1, т. 6 от ЗДСл. Служебното правоотношение е възникнало на основание чл. 16а от ЗДСл, за непълно работно време и не попада в изрично регламентирани в закона хипотези, при които е възможно правоотношението да е със срок. Това са случаите на първоначално назначаване на държавна служба по чл. 12 от ЗДСл, на заместване на държавен служител по чл. 15 от ЗДСл и на вътрешно съвместителство по чл. 16 от ЗДСл. Безспорно по делото е установено, че държавната служителка не е назначена за първи път на държавна служба и условията на чл. 12 от ЗДСл са неприложими. За пръв път Б. Д. е назначена на държавна служба на 01.08.2009г., което правоотношение е прекратено на 15.02.2012г., след изтичане на едногодишния срок за изпитване. Условията, при които е възникнало процесното прекратено служебно правоотношение не са по заместване, защото длъжността е била свободна към датата на издаване на заповедта за назначаване. Служителката не е била в служебно правоотношение с К. към тази дата, за да се приеме, че се касае за допълнително правоотношение при незаета длъжност по чл. 16 от ЗДСл. Във всички останали случаи служебното правоотношение е безсрочно по силата на чл. 9, ал.2 от ЗДСл и не подлежи на прекратяване на основание чл. 103, ал.1, т. 6 от ЗДСл. След като безспорно е установено, че в случая не става въпрос за законово установените хипотези на срочно служебно правоотношение и заповедта за назначаване на основание чл. 9, ал. 2 от ЗДСл не следва да изисква определен срок, то и актът за прекратяване на служебното правоотношение не може да се позове на нереализиран юридически факт. В този смисъл и съдебно решение № № 12364 от 7.12.2007 г. на ВАС по адм. д.№8070/2007г., V о.

Трансформирането на длъжността от непълно работно време на пълно работно време не е основание за прекратяване на служебното правоотношение и не съответства на фактическия състав на посочената като правно основание за издаване на заповедта норма на чл. 103, ал.1, т. 6 от ЗДСл.

Издадената заповед противоречи и на целта на закона и на принципите за законност, лоялност и стабилитет на служебното правоотношение, регламентирани в чл. 18 от ЗДСл при изпълнение на държавната служба, което също е основание за нейната отмяна.

Оспорената заповед като материално незаконосъобразна по чл. 146, т. 4 и т. 5 АПК подлежи на отмяна съгласно чл. 172, ал. 2, пр. 2 АПК.

Предвид изхода на делото, своевременно направеното искане и на основание чл.143, ал.1 АПК следва да се осъди Комисия за защита на потребителите да заплати на

жалбоподателката направените по делото разноски в доказан размер на 300 лева, представляващи договорено и платено адвокатско възнаграждение.

Мотивиран така и на основание чл. 172 ал. 2 от АПК и чл. 143, ал. 1 от АПК, Административен съд София-град, Първо отделение, 43 - ти състав

РЕШИ:

ОТМЕНЯ заповед рег. № 61- ЛС/22.01.2014г. на председателя на Комисията за защита на потребителите.

ОСЪЖДА Комисия за защита на потребителите да заплати на Б. Н. Д., ЕГН [ЕГН], чрез упълномощения процесуален представител адв. Я. А., САК, със съдебен адрес [населено място], [улица], бл. Д, ет.1, офис 107 разноски по делото в размер на 300 (триста)лева.

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

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: