

РЕШЕНИЕ

№ 7538

гр. София, 09.12.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 9 състав,
в публично заседание на 22.11.2022 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Камелия Серафимова

при участието на секретаря Анжела Савова, като разгледа дело номер **2866** по описа за **2022** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Настоящото административно производство е по реда на чл.145-178 АПК, вр.с чл.106,ал.1,т.1 от ЗДСл и е в стадии след отмяна Решение на АССГ от страна на ВАС и връщане на делото за ново разглеждане при спазване на дадените указания по тълкуването и прилагането на закона.

Образувано е по жалба на М. М. Г. от [населено място] срещу Заповед № 3-УР-5/01.09.2020 година на Председател на Ликвидационна комисия на държавната комисия по хазарта, с което е прекратено служебното правоотношение на М. М. Г. на длъжност- Главен експерт в Отдел "Лицензионна дейност" в Дирекция "Лицензионна и контролна дейност" с ранг- трети младши считано от 01.09.2020 година.

Развитите в жалбата оплаквания са за неправилност и незаконосъобразност на оспорената заповед. Твърди се, че на основание чл.106,ал.4 от ЗДСЛ е следвало да и бъде изплатено обезщетение за неспазен срок на предизвестие в размер на основната заплата и на основание чл.61 от ЗДСЛ за неизползван платен годишен отпуск. Посочва се още, че прекратяването на служебното правоотношение по време на ползване на отпуск за бременност и раждане е било изненада за нея, като правоотношенията със служителите от закритата ДКХ е следвало да бъдат уредени по реда на чл.87а от ЗДСЛ. Иска се отмяна на Заповедта и се претендират сторените по делото разноски.

В съдебно заседание, оспорващият- М. М. Г. редовно уведомена при условията на чл.138,ал.2 АПК, не се явява. Жалбата и на заявените основания се поддържа от

адвокат Г., редовно упълномощена, която заявява и претенция за присъждане на разноски. Съображения относно незаконосъобразността на оспорената заповед развива и в представената по делото писмена защита.

Ответникът по оспорването- Изпълнителен директор на НАП/ в качеството на правоприемник на Председател на Ликвидационна комисия при ДКХ - [населено място] редовно уведомен при условията на чл.138,ал.2 АПК, се представлява от юрисконсулт К., редовна упълномощена, която оспорва жалбата като неоснователна. Съображения относно неоснователността на жалбата развива и в представената по делото писмена защита.

Административен съд София-град, след като прецени събраните по делото доказателства, ведно с доводите и възраженията на страните, при условията на чл.142,ал.1 АПК, вр. с чл.188 ГПК, прие за установено следното:

Със Заповед № ЧР-01-341/19.07.2019 година на Председател на Държавната комисия по хазарта М. М. Г. е преназначена на длъжността- Главен експерт в отдел“ Лицензионна дейност“, Дирекция“ ЛКД“ длъжностно ниво 7, експертно ниво 3 по К. с ранг -трети младши считано от 19.07.2019 година.

Със Заповед № ЧР-01-128/12.03.2020 година на Председател на Държавна комисия по хазарта на М. М. Г. е определен нов размер на основната заплата.

Със Заповед № ЧР-01-264/07.08.2020 година на Председател на Държавна комисия по хазарта е разрешено на М. М. Г.- Главен експерт в Отдел“ Лицензионна дейност“ в Дирекция“ Лицензионна и контролна дейност“ да ползва отпуск поради бременност и раждане за разликата от 135 до 410 дни за детето и А. Б. Й., родено на 21.05.2020 година, считано от 13.08.2020 година до 14.05.2021 година.

Със Заповед № ЗМФ-649/01.09.2020 година на Министър на финансите на основание чл.1,ал.3 от Постановление № 231 на Министерски съвет от 2020 година за уреждане на отношенията, свързани със закриването на Държавната комисия по хазарта е определен поименният състав на Л. комисия за извършване на ликвидацията на закритата Държавна комисия по хазарта .

На 01.09.2020 година Председател на Л. комисия със Заповед № 3-УР-5 прекратил служебното правоотношение на М. М. Г. на длъжност – Главен експерт в Отдел „Лицензионна дейност“ в Дирекция“ Лицензионна и контролна дейност“ с ранг Трети младши считано от 01.09.2020 година на основание чл.106,ал.1, т.1 от ЗДСЛ във връзка с §81,ал.2 ,второ изречение и § 83,ал.2 от ПЗР на Закона за изменение и допълнение на Закона за хазарта и във връзка с чл.2,ал.3 от Постановление № 231 на МС от 2020 година за уреждане на отношенията, свързани със закриването на Държавната комисия по хазарта.

Заповедта е връчена лично срещу подпис на оспорващия на 01.09.2020 година.

При новото разглеждане на делото е назначена, изслушана и неоспорена от страните съдебно- счетоводна експертиза, като в заключението си вещото лице е дало подробен отговор на въпросите, поставени му като задача, а разпитан в съдебно заседание, експертът заявява, че поддържа заключението си.

С оглед на така установената фактическа обстановка, Административен съд-София град намира предявената жалба срещу оспорената заповед за процесуално допустима, подадена в преклузивния срок по чл.149,ал.1 АПК от легитимирана страна и при наличие на правен интерес от обжалване. Разгледана по същество, същата се явява основателна, не по всички изложени в нея съображения.

Оспорената Заповед № 3-УР-5/01.09.2020 година, с която Председател на

Ликвидационна комисия при ДКХ прекратил служебното правоотношение на М. М. Г. представлява индивидуален административен акт по смисъла на чл. чл.21,ал.1 АПК, вр. с чл.154,ал.2,т.1 АПК и като такъв подлежи на съдебен контрол за законосъобразност.

При проверката съдът следва да прецени актът издаден ли е от орган по назначаването в предвидената от закона форма, съдържа ли правното основание за прекратяване на служебното правоотношение, дължимите обезщетения и придобития ранг на държавна служба./арг. от чл.108,ал.1 ЗДСл./

Оспорената заповед е издадена от компетентен орган-това е Председател на Ликвидационна комисия при Държавната комисия по хазарта.

Съгласно чл. 6, ал. 1 от Закона за държавния служител, държавният служител изпълнява държавната служба въз основа на назначаване от компетентен орган на държавна власт. В [чл. 19 от Закона за администрацията](#) са посочени органите на изпълнителната власт /държавна власт - [чл. 8 от Конституцията на РБ](#)/. В чл.6,ал.2 от ЗДСЛ е предвидена възможност органът по назначаването може да възложи своите правомощия или отделни свои правомощия по служебното правоотношение с лицата от администрацията на главния секретар, съответно на постоянния секретар на отбраната, на административния секретар на Министерството на вътрешните работи (МВР) и на постоянния секретар на Министерството на външните работи, съответно на секретаря на общината, освен в случаите, когато в закон е предвидено друго. В съответствие с алинея тertia на чл.6 от ЗДСЛ, правомощия по ал. 2, с изключение на назначаването, преместването по [чл. 81б](#), прекратяването на правоотношението, както и налагането на дисциплинарно наказание по [чл. 90, ал. 1, т. 5](#), могат да се възложат и на ръководителите на териториални звена или на териториални поделения, а за МВР - и на ръководителите на структури по [чл. 37 от Закона за Министерството на вътрешните работи](#).

От доказателствата по делото е установено, че с приетите промени в § 81, ал. 1 от ПЗР на ЗИДЗХ считано от 08.08.2020 година Държавната комисия по хазарта се закрива и пълномощията на Председателя и членовете на Комисията се прекратяват. Образованите и неприключени пред Държавната комисия по хазарта административни (в това число лицензионни) и административно-наказателни производства се довършват от НАП. По силата на § 81, ал. 2 и § 83, ал. 3 от ПЗР на ЗИДЗХ (ДВ, бр. 69 от 2020 г.) е издадено Постановление № 231 от 27 август 2020 година на МС за уреждане на отношенията, свързани със закриването на държавната комисия по хазарта (Обн. ДВ. бр.77 от 1 Септември 2020 година, в сила от 01.09.2020 година.), като в чл. 2, ал. 3 от ПМС № 231/2020 година е уредено правомощието на Председателя на ликвидационната комисия да прекратява трудовите и служебните правоотношения със служителите от закритата ДКХ 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.

Следва да бъде посочено, че закритата Държавна комисия по хазарта е била администрация, която подпомага дейността на министъра на финансите при формирането и осъществяването на държавната политика в областта на държавния надзор върху хазарта. В Закона за хазарта в чл.16 /Обн. ДВ. бр.26 от 30 Март 2012г., е посочено, че държавният надзор върху хазарта се осъществява от Държавната комисия по хазарта, наричана по-нататък "Комисията", към министъра на финансите. Комисията е юридическо лице на бюджетна издръжка със седалище С.. Дейността на

Комисията се подпомага от обща и специализирана администрация, чиято структура и организация на работа се определят с устройствен правилник, приет от Министерския съвет. Дейността на Комисията се финансира от държавния бюджет чрез Министерството на финансите. В действащия до 08.08.2020 година Устройствовен правилник на ДКХ в чл.6,ал.2 са визирани правомощията на Председателя на Държавна комисия по хазарта, като по т.5 и т.6 това са - в изпълнение на своите правомощия като ръководител на администрацията на комисията председателят утвърждава длъжностното разписание на администрацията на комисията и назначава и освобождава държавните служители, присъжда техните рангове, сключва и прекратява трудовите договори с лицата, работещи по трудово правоотношение в администрацията на комисията и в този смисъл той е бил орган по назначаване. Но предвид закриването на ДКХ и по силата на § 81, ал. 1 от ПЗР на ЗИДЗХ считано от 08.08.2020 година ДКХ е закрыта и пълномощията на председателя и членовете на Комисията се прекратяват, а образуватите и неприключени пред ДКХ административни (в това число лицензионни) и административно-наказателни производства се довършват от НАП.

На основание § 81, ал. 2 и § 83, ал. 3 от ПЗР на ЗИДЗХ (ДВ, бр. 69 от 2020 г.) е издадено Постановление No 231 от 27 август 2020 г. на МС 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. 2, ал. 3 ПМС No 231/2020 г е

уредено правомощието на Председателя на ликвидационната комисия да прекратява трудовите и служебните правоотношения със служителите от закрытата ДКХ 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 и на тази плоскост на Председател на Л. комисия при ДКХ е предоставена специална компетентност за прекратяване на служебните правоотношения на държавните служители от закрытата ДКХ по реда на чл.106,ла.1 т.1 от ЗДСЛ. Между страните няма спор, че лицето Т. Г. към момента на издаване на Заповедта е заемала длъжността- Председател на Л. комисия при ДКХ, а и по делото се съдържат доказателства за това, че същата е определена от Министър на финансите за Председател на Л. комисия и то със Заповед № ЗМФ—649/01.09.2020 година на Министър на финансите/ лист 17 от делото/

При издаването на заповедта органът по назначаването е спазил изискването за писмена форма,посочил е правното основание за издаването и-чл.106,ал.1 т.2 от ЗДСЛ. Разпоредбата на този текст постановява,че органът по назначаването може да прекрати служебното правоотношение с едномесечно предизвестие в изрично изброени случаи, един измежду които е и при съкращаване на длъжността. Неоснователен е доводът на оспорващия, че заповедта не е мотивирана, защото ЗДСЛ като специален закон не предвижда реквизит на заповедта- мотивираност и не въвежда изискване органът по назначаването да посочи конкретни мотиви защо съкращава длъжността,още повече,че какви структурни промени да предприема в администрацията,е преценка за целесъобразност на органа по назначаването и не може да бъде предмет на съдебна проверка.

Неоснователно е и твърдението на оспорващия, че заповедта не отговаря на изискванията за форма, визирани в чл.59,ал.2 АПК- в нея няма посочени фактически основания за издаване на заповедта , защото ЗДСл е специален по отношение на АПК и нормата на чл.108 от ЗДСЛ ясно сочи какви реквизити следва да съдържа

заповедта за прекратяване на служебното правоотношение, като винаги специалният закон изключва приложението на общия/ това е основен принцип в правото. Обстоятелството, че Заповедта за прекратяване на служебното правоотношение е индивидуален административен акт, не води до извод, различен от настоящия и не обуславя приложението на чл.59 от АПК, защото Заповедта за прекратяване на служебното правоотношение на държавен служител се подчинява на правната уредба, визирана в ЗДСл, а не в АПК.

При издаването на заповедта, органът по назначаването е спазил процесуалноправните разпоредби.

Неоснователно е и твърдението на оспорващия, че при издаването на заповедта са допуснати съществени нарушения на съдопроизводствените правила, защото ЗДСЛ не поставя изискване преди да пристъпи към издаване на заповедта за прекратяване на служебното правоотношение, органът по назначаването да уведоми държавният служител за предстоящото прекратяване, да му даде възможност да представи доказателства и едва тогава да пристъпи към издаване на заповедта за прекратяване. Достатъчно е да предизвести служителя, а ако не стори това, да му изплати обезщетение за неспазен срок на предизвестие, пред каквото хипотеза сме изправени - не е налице предизвестие за прекратяване на служебното правоотношение. Неспазване на предизвестие от страна на ответника по оспорването, не може и няма как да бъде въздигнато в нарушение на изискването за законосъобразност на заповедта, а от там и да доведе до отмяна на заповедта. Ако органът по назначаването не е спазил даденото от него предизвестие, за държавния служител- ЗДСл е регламентирал ред и начин на защита, визиран в ЗДСЛ- чрез предявяване на осъдителен иск.

При издаване на заповедта са нарушени материално- правните разпоредби на ЗДСЛ.

Държавен служител е конституционно понятие. Чл.116, ал.1 от Конституцията на РБ определя държавните служители като изпълнители на волята и интересите на нацията.

Легално определение на понятието „държавен служител“ е дадено в разпоредбата на чл.2,ал.1 от ЗДСЛ, според която държавен служител е лице, което по силата на административен акт за назначаване заема платена щатна длъжност в държавната администрация и подпомага орган на държавната власт при осъществяване на неговите правомощия. Държавни служители са и лицата, на които специален закон предоставя статут на държавен служител при спазване изискванията на този закон предоставя статут на държавен служител.Съгласно чл.6 от ЗДСЛ,държавният служител изпълнява държавната служба въз основа на назначаване от компетентен орган на държавна власт. Длъжностите, които се заемат от държавните служители, се определят в Единен класификатор на длъжностите в администрацията, който се приема от Министерския съвет и се обнародва в "Държавен вестник. Легална дефиниция на понятието„длъжност в администрацията“ е дадено в чл.2,ал.1 от Наредбата за прилагане на Класификатора на длъжностите в администрацията,според която „длъжност в администрацията“ е нормативно определена позиция, която се заема по служебно или по трудово правоотношение, включително по правоотношение, възникнало на основание на Закона за Министерството на вътрешните работи, на Закона за отбраната и въоръжените сили на Република България, на Закона за изпълнение на наказанията или на Закона за дипломатическата служба, въз основа на определени изисквания и критерии, свързана е с конкретен вид дейност на лицето, което я заема и се изразява в система

от функции, задължения и изисквания, утвърдени с длъжностна характеристика. От своя страна, ЗДСЛ не дава определение на понятието „държавна служба“. Такова определение няма и в действащото българско законодателство и то се извежда от теорията. Държавната служба е трайно изградена институция, осигуряваща постоянното и непрекъснато функциониране на държавния апарат за реализиране на държавни цели и задачи. Държавна служба съществува не само при държавните административни органи, но при другите органи, осъществяващи държавни функции. Държавната служба не е непосредствено свързана с производството на материални ценности, тя не е материално-производствена дейност, но тя може да бъде дейност по подготвяне на условията за осъществяване на материално производство.

Държавната служба е институция на държавата и има за основно предназначение да реализира държавната политика, държавните интереси, както и обществения интерес, представен в държавната политика. Функционирането на държавната служба е свързано с упражняването на държавна власт и при осъществяването ѝ, винаги се действа от името на държавата и затова държавната служба е израз на държавно-властнически правомощия и нейното нормално функциониране се гарантира от държавната власт, като при нужда за целите на изпълнение на задачите на държавната служба може да се прибегне и до държавна принуда. Държавната служба се осъществява на основата на правото-тя е правно регламентирана и представлява система от правни норми, общи и специални, които уреждат принципите и правилата на осъществяване на държавната служба, правата и задълженията на държавните служители, отговорността и зависимостта между функционирането на държавната служба в различните държавни органи и звена. Като обобщение може да се каже, че държавната служба е изградена с цел да се организира постоянното осъществяване на функциите на държавата. Държавната служба е правно регламентирана, свързана с упражняването на държавната власт, дейност за осигуряване на трайното и непрекъсваемо функциониране на държавния апарат. Тя е административно-правен институт. Понятието „държавна служба“ е дефинирано и в Решение № 5/1993 на КС на РБ, който сочи **“че най-общо държавната служба е дейност по осъществяване на функциите на държавата. Тази дейност се извършва от името на държавата и за реализиране правомощията на предвидените в Конституцията нейни органи. За нея се предвижда и обикновено се получава възнаграждение. Това не е дейност, непосредствено свързана с производството на материални ценности. Този най-общ смисъл на понятието "държавна служба" обаче не изключва и особеностите, с които то се употребява в Конституцията и които то придобива в зависимост от конкретното си систематично място и от съответния правен институт, с който е пряко свързано.“**

От събраните доказателства е видно, че оспорващият е заемал длъжността- Главен експерт в Отдел “ Лицензионна дейност“ в Дирекция“ Лицензионна и контролна дейност“ в ДКХ с ранг трети младши, но ДКХ е закрыта.

Следва да бъде посочено, че съгласно ЗИДЗХ – ДВ, бр. 93 от 2009 г., в сила от 24.11.2009 година в § 81, ал. 4 от ПЗР е предвидено, че активите, пасивите, архивът, както и другите права и задължения на закрытата ДКХ преминават към НАП, както и данните от регистрите, водени от закрытата ДКХ се предоставят на НАП, а по силата на § 83 пълномощията на Председателя и членовете на ДКХ се прекратяват от влизането в сила на този закон, а трудовите и служебните правоотношения със служителите от закрытата ДКХ 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.

В чл. 106, ал. 1, т. 1 ЗДСл е посочено, че органът по назначаването може да прекрати служебното правоотношение с едномесечно предизвестие при закриване на администрацията, в която е назначен държавният служител. Няма спор, че ДКХ е закрыта съгласно § 81, ал. 1 от ПЗРЗИДЗХ /ДВ, бр. 69 от 4 А. 2020 г., влизащ в сила на

08.08.2020 година и попада в обхвата на понятието „закриване на администрацията“ по чл. 106, ал.1, т. 1 ЗДСл по аргумент от чл. 50, ал. 1 във връзка с чл. 36 и чл. 38, ал. 1, т. 4 от Закона за администрацията.

Следва да бъде посочено, че в чл. 106, ал. 1, т. 1 ЗДСл законодателят е използвал израза „може“, което сочи на оперативна самостоятелност и негова е преценката дали да прекрати или не служебното правоотношение на служителя от закрытата администрация- в случая ДКХ, но наличието на оперативна самостоятелност не води до извод, че само от предоставената такава оперативна самостоятелност органът по назначаването не следва да представи доказателства въз основа на какво е формирал тази своя преценка. По делото липсват доказателства кога и въз основа на какво органът по назначаването- Председател на Л. комисия е преценил кои точно служебни правоотношения и на кои служители следва да бъдат прекратени. Нещо повече дори на дата 01.09.2020 година е определен поименният състав на Л. комисия от Министър на финансите и на същата дата е прекратено служебното правоотношение на оспорващия, като отново не е ясно как и въз основа на какви критерии Председател на Л. комисия е преценил кои точно служебни правоотношения да прекрати и на кои служители.

Следва да бъде посочено, че за да е налице закриване на администрацията по смисъла на чл. 106, ал. 1, т. 1 от ЗДСл е необходимо не просто от административната структура,

съответно от длъжностното и поименното разписание да отпадне съответното звено, а да бъде премахната цялата структура. При ликвидиране на администрацията и наличието на неин правоприемник приложение намира разпоредбата на чл. 87а ЗДСл / в този смисъл е Решение N 8767 от 20.06.2011 г. по адм. д. No 10315/2010 г., V отд. на ВАС/, който сочи, че под „закрита администрация“ и „друга“ /администрация/ по смисъла на чл. 87а ЗДСл законодателят е имал предвид цялостна административна структура, а не отделни териториални или обособени по друг признак, нейни звена.

По силата на чл. 87а от ЗДСл „при преобразуване на администрация, при преминаване на дейност от една администрация в друга, както и при преминаване

на дейност от закрыта администрация в друга, служебното правоотношение с държавния служител не се прекратява“. В случая, тази хипотеза е приложима по отношение на оспорващия, тъй като посочването на чл. 106, ал.1, т.1 ЗДСл в ЗИДЗХ не изключва автоматично приложението на чл.87а от ЗДСл, а напротив, специалният ЗИДЗХ не съдържа разпоредба, която да изключва приложението на чл. 87а ЗДСл. Тълкуването на чл. 87а ЗДСл води до извод, че при закриване на администрация,но при преминаване на дейността ѝ в друга, служебното правоотношение с държавния служител не се прекратява.

В конкретната хипотеза, вярно е, че в действителност е налице закриване на администрация, но също така е вярно, че нейната дейност преминава в дейността на друга администрация. В § 83, ал. 3 от ПЗРЗИДЗХ е посочено, че „с щатните бройки, включени в общата численост на персонала на закрытата ДКХ, МС, по предложение на министъра на финансите, извършва компенсирани промени в числеността на Министерството на финансите и на администрациите, чиито ръководители са

второстепенни разпоредители с бюджет по бюджета на Министерството на финансите“. Съгласно § 1, т. 2 от ПЗР на ПМС №231/2020 г. в ПМС № 215 от 1999 г. за приемане на Устройствен правилник на Министерството на финансите и за преобразуване и закриване на административни структури към министъра на финансите са направени изменения, сред които в б. „б“ в Приложение N 2 към чл. 4, ал. 3 числото „7886“ се заменя със „7920“, т.е. с 34 щатни бройки се увеличава общата численост на персонала в НАП/преди изменението с ДВ,бр. 101 от 2020 г./, а по силата на § 2, т. 1 от ПЗР на ПМС N 231/2020 г. в Устройствения правилник на Министерството на финансите, приет с ПМС No 353 от 2016 г. се правят изменения, сред които в чл. 9, ал. 2 числото „563“ се заменя с „581“ или общата численост на персонала на министерството се увеличава с 18 щатни бройки /преди изменението с ДВ, бр. 101 от 2020 г./. Сборът от щатните длъжности, които са разпределени – 52 броя, съответства на общата численост на персонала на ДКХ, в т. ч. председател, главен секретар, обща и специализирана администрация – 52 броя, съгласно чл. 8 от Устройствения правилник на ДКХ и нейната администрация.

Оспорващият е изпълнявал длъжност-Главен експерт в Отдел „Лицензионна дейност“ в

Дирекция „Лицензионна дейност и контролна дейност“, която е специализирана администрация на ДКХ по силата на Устройствения ѝ правилник и във връзка с промените в ЦУ на НАП е създадена Дирекция „Контрол върху хазарта и хазартните дейности“, чието наименование по-късно е променено на Дирекция „Надзор върху хазарта и хазартните дейности“. При сравняване между Дирекция „Лицензионна дейност и контролна дейност“ в ДКХ и посочената Дирекция от ЦУ на НАП се установява запазване изцяло на лицензионната дейност, в която област са били и изпълняваните от оспорващия функции и е налице преминаване на дейност по смисъла на чл. 87а ЗДСл, при това конкретна дейност, каквото е била възложена на оспорващия по ислата на длъжностната и характеристика.

В чл. 87а ЗДСл е използвано понятието „дейност“, а не въобще извършваната от ДКХ такава.

В случая е налице една от хипотезите на чл. 87а от ЗДСл, тъй като е разпоредено преминаване на дейност от закрыта администрация в друга и правоприемникът е посочен, а след като не се касае до съкращаване на длъжности по чл. 106, ал. 1, т. 2 от ЗДСл, служебните правоотношения на държавните служители преминават към правоприемника по реда на чл. 87а от ЗДСл.

Обстоятелството, че длъжността, която е заемал оспорващият не е преминала към НАП, не може да доведе до извод, че са налице основанията на чл.106,ал.1,т.1 от ЗДСЛ. Вярно е, че тази длъжност, която е заемал оспорващият към момента на създаване на новата Дирекция не е съществувала, а по-късно в Длъжностното разписание на НАП към 30.11.2020 година.

Но в конкретната хипотеза е налице правоприемство от ДКХ към НАП и преминаване на конкретна дейност от Дирекцията, в която е работил оспорващият- в Дирекцията в ЦУ на НАП.

В Поименното разписание на длъжностите в ЦУ на НАП - Дирекция „Надзор върху хазарта и хазартните дейности“ в сила от 30.09. 2020 година Дирекцията е с щат от 16 щатни бройки, които и към този момент не са заети. Що се касае до отдел „Методология на хазарта и хазартните дейности“ при Дирекция „Данъчно-осигурителна методология“, той се появява в Поименното разписание на длъжностите

в ЦУ на НАП, в сила от 30.09.2020 година с 5 щатни бройки, които не са заети. Въпреки, че към датата на прекратяване на служебното правоотношение на оспорващия не е съществувала длъжността- Главен експерт в съответната дирекция на ЦУ на НАП

приложение е следвало да намери разпоредбата на чл. 87а ЗДСл, включително и доколкото няма промяна в броя служители в ДКХ и разпределените в НАП и МФ.

Наред с това, от заключението на вещото лице, изготвило съдебно-счетоводната експертиза, неоспорено от страните, което настоящата съдебна инстанция намира за обективно и компетентно изготвено е видно, че в НАП има назначени служители, които преди това са работили в закритата ДКХ и същите са назначавани в различен период от време на различни правни основания и длъжности и към момента на изготвяне на заключението са в ЦУ на НАП и са 9 човека общо.

Всичко това сочи, че е налице не закриване на администрация по смисъла на чл.106,ал.1 т.1 от ЗДСл, а преминаване на една администрация в друга, при което Председател на Л. комисия при ДКХ е прекратил служебното правоотношение на оспорващия, без да са налице визираните в нормата на чл.106,ал.1,т.1 от ЗДСЛ предпоставки.

След като не е налице хипотезата на чл.106,ла.1 т.1 от ЗДСл Председател на Л. комисия при ДКХ е издал заповедта и в нарушение на нормата на чл.107б от ЗДСЛ-разпоредба визираща закрила при прекратяване на служебно правоотношение-Органът по назначаването може да прекрати служебното правоотношение с държавна служителка, която ползва отпуск за бременност и раждане, само на основание чл. 106, ал. 1, т. 1, а в случая не е налице закриване на администрация без правоприемство и отделно от това Органът по назначаването е прекратил служебно правоотношение с държавен служител, който е ползвал отпуск поради бременност и раждане считано от 13.08.2020 година до 14.05.2021 година, което е и допълнително основание за незаконосъобразност на заповедта.

Оспорената Заповед на съответства и на целта на закона- да се прекратяват служебните правоотношения на служители, спрямо които са налице основанията на чл.106,ал.1,т.1 от ЗДСЛ.

В контекста на всичко изложено дотук, настоящият съдебен състав намира ,че оспорената заповед е незаконосъобразна, неотговаряща на условията за редовно действие на административните актове и предпоставя отмяната и.

Настоящият съдебен състав намира за уместно да укаже на оспорващия и на неговия процесуален представител, че съдът не преценява правилността, респективно неправилността на издадена заповед за прекратяване на служебното правоотношение , а извършва преценка за законосъобразност на издаден административен акт по реда на чл.146 от АПК и това са така наречените условия за редовно действие на административните актове.

С оглед изхода на спора, претенцията на оспорващия за присъждане на разноски е основателна и в негова полза следва да се присъдят такива в размер на 250 лева-заплатен депозит за вещо лице и 70 лева държавна такса за касационно обжалване на основание чл.226,ал.3 от АПК, сочеща, че при новото разглеждане на делото съдът се произнася и по разноските за водене на делото във Върховния административен съд.

Съгласно чл. 143,ал.1 АПК,когато съдът отмени обжалвания административен акт или отказа да бъде издаден административен акт, държавните такси, разноските по производството и възнаграждението за един адвокат, ако подателят на жалбата е

имал такъв, се възстановяват от бюджета на органа, издал отменения акт или отказ.

Страна по делото е административният орган, по силата на признатата му с АПК административна правосубектност, но разноските се възстановяват от бюджета на юридическото лице, към което се числи административния орган.

Съдебните разноски са разходите на страните, произтичащи от участието им в административното производство. Всяка от страните по делото е отговорна за направените разноски. Отговорността за разноски по принцип е обективна/ безвиновна/, защото загубила спора страна отговаря за разноски, дори ако е положила най- голямо старание да води процеса добросъвестно. Съгласно разпоредбата на чл.81 от ГПК/приложима по силата на чл.144 АПК по присъждането на разноски ,съдът се произнася във всеки акт, с който приключва разглеждането на делото в съответната инстанция. Отговорността за разноските е гражданско облигационно отношение, то произтича от процесуалния закон и е уредено от него. Задължението за разноски произтича от неоснователно предизвикания правен спор и тежестта за тях е за страната, която неоснователно е предизвикала същия.

Воден от гореизложеното и на основание чл.122 от ЗДСл,вр.с чл.173 АПК, Административен съд София- град

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ Заповед №З-УР-5/01.09.2020 година на Председател на Ликвидационна комисия на държавната комисия по хазарта, с което е прекратено служебното правоотношение на М. М. Г. на длъжност- Главен експерт в Отдел “Лицензионна дейност“ в Дирекция“ Лицензионна и контролна дейност“ с ранг- трети младши считано от 01.09.2020 година.

ОСЪЖДА ИЗПЪЛНИТЕЛЕН ДИРЕКТОР НА НАП- ГР.С. ДА ЗАПЛАТИ НА М. М. Г. ОТ ГР. С. СУМАТА ОТ 250 ЛЕВА- РАЗНОСКИ ПО ДЕЛОТО, КАКТО И СУМА В РАЗМЕР НА 70 ЛЕВА НА ОСНОВАНИЕ ЧЛ.226,АЛ.3 ОТ АПК ЗА КАСАЦИОННО ПРОИЗВОДСТВО ПРЕД ВАС НА РБ, КАТО СЪЩИТЕ СЛЕДВА ДА БЪДАТ ВЪЗСТАНОВЕНИ ОТ БЮДЖЕТА НА НАЦИОНАЛНА АГЕНЦИЯ ПО ПРИХОДИТЕ.

НА ОСНОВАНИЕ ЧЛ.138,АЛ.1 АПК, ПРЕПИС ОТ РЕШЕНИЕТО ДА СЕ ИЗПРАТИ НА ОСПОРВАЩИЯ И НА ОТВЕТНИКА ПО ОСПОРВАНЕТО. РЕШЕНИЕТО ПОДЛЕЖИ НА КАСАЦИОННО ОСПОРВАНЕ -В 14 ДНЕВЕН СРОК ОТ ПОЛУЧАВАНЕ НА ПРЕПИС ОТ СЪЩОТО ПРЕД ВАС НА РБ.

СЪДИЯ: