

№ 43

гр. Перник, 17.03.2010 г.

В И М Е Т О Н А Н А Р О Д А

Административен съд Перник, в съдебно заседание на десети март през две хиляди и десета година, в състав :

СЪДИЯ: ИГНАТ ГЕОРГИЕВ

При секретаря Т.М., като разгледа докладваното от съдията Георгиев административно дело № 542 по описа на съда за 2009г. , за да се произнесе взе предвид следното :

Производството е по реда на чл. 145 и сл . от АПК.

Делото е образувано по жалба на Е.В.С., * * * против Заповед № 47/09.12.2009 г. на Кмета на Община Перник, с която на основание чл. 106, ал. 1, т. 5 от Закона за държавния служител /ЗДСл./ е прекратено служебното му правоотношение поради придобиване право на пенсия за осигурителен стаж и възраст. В жалбата се изтъкват оплаквания, че към момента на издаване на оспорвания акт не са налице елементите на фактическия състав на приложимата норма и кмета на общината незаконосъобразно се е произнесъл, като е приел, че са изпълнени изискванията по отношение на стаж и възраст. Жалбата се поддържа от процесуалния представител на жалбоподателя в съдебно заседание, като се иска отмяна на Заповед № 47/09.12.2009 г. на Кмета на Община Перник и присъждане на направените по делото разноски.

Ответника по жалбата, чрез процесуалния си представител поддържа становище за неоснователност на жалбата. Моли същата да бъде отхвърлена и да бъдат присъдени направените по делото разноски.

Съдът, след преценка на събраните по делото доказателства, становищата на страните и проверка на

оспорвания административен акт по реда на чл. 168, ал. 1 от АПК, намира за установено от фактическа и правна страна следното:

По допустимостта на жалбата:

Заповед № 47/09.12.2009г. на Кмета на Община Перник, с която е прекратено служебното правоотношение е връчена лично на жалбоподателя на 10.12.2009г.. В срока за оспорване на 23.12.2009 г. е депозирана в Административен съд Перник жалба против цитираната заповед. С оглед на това настоящия състав намира, че жалбата е подадена в срок и е процесуално допустима.

Служебно правоотношение между жалбоподателя и ответника по жалбата е възникнало въз основа на административен акт-Заповед № 06 от 05.01.2004г., приложена по делото и същата е породила правно действие. В последствие жалбоподателят е преназначаван на други длъжности в същата администария и до постановяване на оспорваната заповед е претирал труд в общинска администрация Перник. Съобразявайки се с чл. 108 от ЗДСл. съдът намира, че Заповед № 47/09.12.2009г. на Кмета на Община Перник е издадена от компетентен орган, в кръга на неговите правомощия, в писмена форма и съдържа предвидените в него реквизити-правното основание за прекратяване, дължимите обезщетения съгласно чл. 106, ал. 3 от ЗДСл, но липсва изписване по отношение на придобития на държавна служба ранг. При издаване на административния акт, обективиращ прекратяване на служебно правоотношение при упражняване субективното потестативно право на органа по назначаването за това, не са допуснати съществени нарушения на административно - производствените правила. Неспазването на срока на едномесечното предизвестие при едностранно прекратяване на служебното правоотношение от органа по назначаването е извършено в хипотезата на чл. 106, ал. 4 от ЗДСл. С нея законодателят изрично е регламентирал възможността на органа по назначаването да не спази срокът на предизвестие за прекратяване на служебното правоотношение с държавния служител, в който случай му дължи обезщетение в размер на една брутна заплата.

За да придобие право на пенсия по силата на чл. 68 от КСО за 2009 година жалбоподателят е следвало да

има 100 точки, които представляват сбор от възрастта му и осигурителния му стаж. В заповедта за прекратяване на служебното правоотношение административният орган е посочил, че С. е придобил право на пенсия поради осигурителен стаж и възраст, но липсват мотиви, от които да е видно, как органът е достигнал до този извод. В приложената административна преписка дори не се намира справка за общия трудов и осигурителен стаж на държавния служител, чиято законосъобразност съдът да прецени.

По делото е допусната и изслушана съдебно икономическа експертиза, със задача вещото лице да определи и изчисли общия осигурителен стаж на жалбоподателят, към датата на постановяване на оспорвания акт и да посочи дали са налице необходимия брой точки за пенсиониране. Депозирани по делото са две заключения-основно и допълнително, които съдът възприема изцяло, като мотивирани и компетентно дадени. В тях се посочва, че към датата на прекратяване на служебното правоотношение на жалбоподателя, същият е на възраст 59 години и 7 месеца, общият му осигурителен стаж от трета категория е бил 39 години, 2 месеца и 15 дни. Втора категория труд е общо в размер на 17 години, 0 месеци и 17 дни, от посочения по-горе стаж. При хипотезата на пар. 4 от КСО е установено, че към 11.12.2009г. жалбоподателят е над 59г. и има осигурителен стаж втора категория над 17 години. Към 11.12.2009г. има придобит осигурителен стаж и възраст общо в размер на 98 точки при 100 за мъжете, съгласно чл. 68 от КСО. Според вещото лице осигурителния стаж и възрастта на С. не са достатъчни за придобиване право на пенсия за осигурителен стаж и възраст.

От изложеното по-горе се установява, че жалбоподателя има навършени 59 години, но не и изискуемите се по чл. 68 от КСО. Липсата на определената от закона възраст, каквато изисква чл. 68 от КСО, кумулативно с необходимия стаж, като предпоставка за придобиването на пенсията за осигурителен стаж и възраст, препятства прилагането на чл. 106, ал. 1, т. 5 от ЗДСл. С оглед изложеното настоящия състав приема, че административния орган незаконосъобразно е прекратил служебното правоотношение без да е изяснил всички факти и

обстоятелства от значение за случая, съгласно чл. 35 от АПК. Не е направил и опит за събиране на доказателства, касаещи казуса, а е пристъпил директно към постановяване на административен акт.

В съдебното производство се развива тезата за приложение на параграф 4 от КСО, и че точно това е имал в предвид органът, когато е прекратил правоотношението. Тази теза се възприема като защитна. Оспорваният акт е немотивиран, а в административната преписка липсват доказателства, които най-малкото да насочат вниманието на съда към определени факти имащи значение при формиране волята на административния орган. Липсата на мотиви е достатъчно основание за отмяна на оспорвания акт. Отделно от изложеното параграф 4 от КСО допуска до 31 декември 2010 г. включително лицата, които са работили 15 години при условията на втора категория труд, да могат да се пенсионират, ако отговарят на изискванията за сбор от осигурителен стаж и възраст по чл. 68, но не по-рано от 57 години за мъжете при втора категория труд. Действително жалбоподателят е работил 17 години при условията на втора категория труд и е на 59 години, но сборът от осигурителния стаж и възраст не отговаря на изискванията на чл. 68 от КСО. Обратното тълкуване би довело до ограничаване правото на труд на тази категория лица и би лишило последните от възможност да работят по служебно правоотношение до навършване на установената в общата разпоредба на чл. 68 КСО възраст за придобиване на право на пенсия за осигурителен стаж и възраст. С нормата на § 4, ал. 1 от ПЗР на КСО законодателно е дадена възможност на лицата, които са полагали труд със специфична вредност или тежест, да се пенсионират преди навършване на определената в чл. 68 от кодекса възраст, ако отговарят на установените в същата норма три изисквания. Първото от тях е даденото лице да е полагало труд от първа или втора категория, второто – да има определен сбор от осигурителен стаж и възраст и последното изискване е навършването на минималната изискуема от закона възраст. Тези изисквания са кумулативно установени, и еднакво задължителни, поради което е необходимо едновременно им наличие, за да бъде придобито право на пенсия. Следва да се отбележи, че с разпоредбата на пар. 4 от КСО е

предоставена една възможност в интерес на осигуреното лице /а не на работодателя/, по своя преценка да се възползва от възможността за по-ранно пенсиониране с оглед на по-тежките възрастови изисквания за пенсиониране при действащия в момента общ режим.

Предвид изложеното, настоящият съдебен състав на Административен съд-Перник приема, че Заповед № 47 от 09.12.2009г. на Кмета на Община Перник, с която е прекратено служебното правоотношение с жалбоподателя е незаконостъобразна, поради което се налага нейната отмяна.

С оглед изхода на спора, се явява основателна претенцията на жалбоподателя за присъждане на съдебни и деловодни разноски в настоящата инстанция, като Община Перник следва да бъде осъдена да заплати Е.В.С. направените разноски в размер на 550 лева.

Мотивиран така и на основание чл. 172, ал. 2 от АПК, Административен съд - Перник

Р Е Ш И :

Отменя Заповед № 47 от 09.12.2009г. на Кмета на Община Перник, с която е прекратено служебното правоотношение с Е.В.С...*** да заплати на Е.В.С., *** направените деловодни разноски в размер на 550 лева.

Решението подлежи на касационно обжалване пред Върховния административен съд на Република България в 14-дневен срок от съобщението до страните за изготвянето му, чрез изпращане на препис от същото.

Съдия: /п/