

ЧРЕЗ

ПРОФ. Д-Р КОСТАДИН ГЕОРГИЕВ АНГЕЛОВ, ДМ –
МИНИСТЪР НА ЗДРАВЕОПАЗВАНЕТО

гр. София 1000, пл. „Света Неделя” № 5,

тел. 02 / 93 01 175, 02 / 93 01 176

ел. поща: delovodstvo@mh.government.bg



ДО

ВЪРХОВЕН АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД (ВАС)

VI отделение

гр. София 1301, бул. „Александър Стамболийски” № 18

ЖАЛБА

От

Георги

Манев,

с адрес: гр. Бургас 8000,

– управител на „Странджа агро инвест” ЕООД,

– оспорващ –

Срещу

Заповед № РД-01-626, издадена на 27.10.2020 г. от проф. д-р Костадин Ангелов, дм – министър на здравеопазването на Република България, подписана от Бойко Пенков

Правно основание

Чл. 63, ал. 4 и 11 от Закона за здравето вр. с чл. 179 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс

УВАЖАЕМИ ГОСПОЖИ И ГОСПОДА СЪДИИ ВЪВ ВЪРХОВЕН АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД,

В рамките на законоустановения едномесечен срок по чл. 179 от АПК, считано от публикуването ѝ на интернет страницата на Министерството на здравеопазването – 27.10.2020 г., от името на доверителя ми Георги Василев Манев – в лично качество – оспорвам пред вас *Заповед № РД-01-626, издадена на 27.10.2020 г. от проф. д-р Костадин Ангелов, дм – министър на здравеопазването на Република България, но подписана от Бойко Пенков* – изцяло, като считам същата за нищожна, алтернативно – за незаконосъобразна, поради което ви моля, **ДА ОБЯВИТЕ НИЩОЖНОСТТА** на заповедта, а в условията на алтернативност – **ДА ОТМЕНИТЕ ИЗЦЯЛО** същата като незаконосъобразна.

При този изход на правния спор, от името на доверителя ми **ПРЕТЕНДИРАМ** направените деловодни разноски, доказателства и списък за които ще ви представя своевременно.

1. СТАНОВИЩЕ ПО РЕДОВНОСТТА НА ЖАЛБАТА

В процедурата по служебна проверка на редовността на жалбата, по реда на чл. 158 вр. с чл. 184 от АПК, аз считам, че съдържанието и приложенията към жалбата отговарят на специалните изисквания на закона по чл. 150 и чл. 151 от АПК, в т.ч. има приложен документ за внесена по банковата сметка за държавни такси на ВАС (IBAN BG62 BNBG 9661 3100 1780 01) **държавна такса в размер 10 лв.** (по т. 2б, б. „а“ от Тарифа № 1 към Закона за държавните такси за таксите, събирани от съдилищата, прокуратурата, следствените служби и Министерството на правосъдието), както и за внесена по банковата сметка на „Държавен вестник“ (IBAN BG10 BNBG 9661 3100 1704 01) **такса в размер 20 лв.** (по т. 1 от Заповед № АД-850-05-203 от 27.09.2018 г. на председателя на Народното събрание (ДВ, бр. 81 от 2018 г.) за обнародване на обявлението за оспорването в неофициалния раздел на „Държавен вестник“.

Следва да се има предвид, че относно общите административни актове редовно е оспорването, което отговаря на изискванията по чл. 150 и чл. 151, т. 1-3 от АПК. Преписи от жалбата не се прилагат, тъй като кръгът на лицата, които се ползват от акта, по хипотеза е неопределен, а и оспорването се съобщава публично. Задължителен ответник е само административният орган – чл. 182, ал. 1 от АПК. Ето защо ви **МОЛЯ, ДА ПРИЕТЕ ЖАЛБАТА ЗА РЕДОВНА.**

С оглед редовността на оспорването, ви моля, на основание чл. 181, ал. 1 и 2 от АПК, **ДА СЪОБЩИТЕ за оспорването** чрез обявление в „Държавен вестник“, чрез поставяне на обявление за оспорването на определеното за това място в съда и чрез публикуване в Интернет страницата на Върховния административен съд.

2. СТАНОВИЩЕ ПО ДОПУСТИМОСТТА НА ЖАЛБАТА

Относно преценката ви по чл. 159 вр. с чл. 184 от АПК за допустимостта на настоящото оспорване, ви моля да съобразите следното:

2.1. По силата на изричната законова разпоредба на чл. 63, ал. 11 от Закона за здравето, оспорваната заповед на министъра на здравеопазването представлява **общ административен акт** (ОАА, по смисъла на чл. 65 от АПК – бел. моя), които се издават по реда на чл. 73 от АПК. Според легалната дефиниция на чл. 65 от АПК, „*общи са административните актове с еднократно правно действие, с които се създават права или задължения или непосредствено се засягат права, свободи или законни интереси на неопределен брой лица, както и отказите да се издадат такива актове*“. Нормата на чл. 73 от АПК постановява, че „*когато неотложно трябва да се издаде общ административен акт за предотвратяване или преустановяване на нарушения, свързани с националната сигурност и обществения ред, за осигуряване на живота, здравето и имуществото на гражданите, може да не се спазят някои от разпоредбите на този раздел за уведомяване и участие на заинтересованите лица в производството по издаване на акта. В тези случаи в хода на изпълнението на акта се оповестяват съображенията за издаването му.*“

Според формираната съдебна практика на ВАС, броят на засегнатите лица е неопределен по брой, но е определяем по определени критерии.

Нормата на чл. 128 от АПК определя изчерпателно подведомствените на съда административни актове. Тълкуването ѝ може да бъде само *ratione legis stricta*. *Per argumentum a contrario*, актовете, които не са включени в чл. 128, ал. 1 и 2 от АПК, не подлежат на оспорване и следователно е налице абсолютна процесуална пречка за съдебно оспорване.

Въпросната заповед е включена в обхвата на чл. 128, ал. 1 от АПК и същевременно липсва възможност да бъде оспорена преди това по административен

ред – чл. 82, ал. 1, т. 2 от АПК, поради което е допустимо съдебното оспорване. Нещо повече – оспорването на общи административни актове е изрично регламентирано в раздел II на глава десета от АПК.

Ето защо, в разглеждания случай, заповедта подлежи на оспорване (чл. 159, т. 1 от АПК), което е подведомствено на родово компетентния Върховен административен съд – тричленен състав, съгласно правилата на чл. 132, ал. 2, т. 2 и чл. 182а от АПК.

2.2. Втора по ред в закона (чл. 159, т. 2 от АПК) е преценката за правосубектност на оспорващия.

Правосубектността означава признат от правото субект и способността на субекта на правото да бъде носител на права и задължения като участник в правни отношения. Правосубектността се изразява чрез правоспособността (способността на правния субект да бъде носител на конкретни субективни права и задължения), дееспособността (способността на правния субект да упражнява чрез лични действия субективни права и задължения) и деликтоспособността (способността на правния субект да носи юридическа отговорност за собствените си неправомерни действия).

Липсата на признат от правото субект е процесуална пречка за допустимост на оспорването. По своя характер е абсолютна, съдът следи служебно за нея.

Административнопроцесуалният кодекс определя процесуалната правоспособност на оспорващия в чл. 153, ал. 1, респ. в чл. 182, ал. 1 от АПК, като казва, че оспорващият е страна по делото. Следователно този, който е носител на правото на оспорване, е и процесуално правоспособен. Това са *физически лица и организации по смисъла на § 1, т. 2 от ДР на АПК – юридически лица или сдружения на юридически или физически лица, които са организационно обособени въз основа на закон, както и прокурорът* (вж. чл. 126 от АПК), и които могат да бъдат страна в административно правоотношение.

Липсата на правоспособност, т.е. неспособността на оспорващия да бъде носител на съответните права и задължения, е процесуална пречка за допустимост на оспорването. Тя е пречка за съществуването на субективното право на оспорване. По своя характер е абсолютна и съдът следи служебно за нея.

Административнопроцесуалният кодекс не съдържа разпоредби относно процесуалната дееспособност на оспорващия. Поради това, по правилото на чл. 144 от АПК, за физическите лица е приложима разпоредбата на чл. 28 от ГПК, която в ал. 1 определя способността им лично да извършват процесуални действия.

Липсата на процесуална дееспособност е процесуална пречка за упражняване на правото на оспорване лично или чрез овластен представител. Тази процесуална пречка също е абсолютна, съдът следи служебно за нея.

Липсата на правосубектност в смисъла на липсата на субект на правото не може да бъде поправена. Щом към момента на сезиране на съда не съществува субект на правото, появяването на такъв субект в хода на съдебното производство не може да валидира липсата. Когато липсата на правосубектност настъпи в хода на съдебното производство, тъй като е абсолютна процесуална предпоставка, съдът следва да го прекрати.

С оглед казаното по-горе следва да се приеме, че в случая е налице правосубектност по отношение на мен като оспорващ.

2.3. Третата процесуална пречка (чл. 159, т. 3 от АПК) е оттеглянето на оспорения акт.

Оттеглянето на акта е: процесуално право на издалия го орган, едностранно прекратяване на действието му, едностранно заличаване с обратна сила на правните му последици. Целта на оттеглянето на акта е органът да упражни законосъобразно

предоставената му държавна власт и чрез това да не засяга субективни права, свободи и законни интереси на адресатите на акта и да не им възлага задължения, които не съответстват на закона. С оттеглянето на акта се премахва предметът на правния спор – законосъобразността на административния акт, поради което защитата се явява безпредметна, а процесът за осъществяването ѝ – недопустим. Причините, поради които органът оттегля акта си, са ирелевантни за съда. За валидността на направеното оттегляне е необходимо то да изхожда от издалия оспорения акт орган и да достигне до съда.

В случая обаче, към датата на подаване на настоящата жалба, оспорената заповед не е оттеглена от министъра на здравеопазването, предвид което не е налице обсъжданата процесуална пречка.

2.4. Четвъртата процесуална пречка е липсата на правен интерес у оспорващия (чл. 159, т. 4 от АПК).

Правният интерес е процесуалноправно понятие и се свързва с призната от закона възможност да се търси съдебна защита, като право на такава имат гражданите и организациите, чиито права, свободи или законни интереси са нарушени или застрашени от тях или за които те пораждат задължения. Правният интерес трябва да е личен и пряк, което означава, че с отмяната на оспорения административен акт би се отстранила настъпваща или настъпила щета от изпълнението на административния акт. А в случай на пряк правопроменящ, правопрекратяващ или правопогасяващ ефект по отношение правата и законни интереси на лицата е налице правен интерес.

Правният интерес определя лицата, които са носители на публичното субективно потестативно право на оспорване. Това са тези, които са засегнати от оспорения акт, и поради това имат интерес от правна защита, за осъществяването на която законът им е предоставил правото на оспорване. Правната теория сочи, че правен интерес от оспорване е налице, когато „без това обжалване жалбоподателят не би могъл да защити своите права или законни интереси, ако подаването на жалбата е абсолютно необходим и единствен път за правна защита, чието неизползване би довело до неблагоприятни за жалбоподателя правни последици”.

Необходимо е да се обоснове наличието на правен, пряк и личен интерес, като тези три характеристики следва да съществуват кумулативно във всеки случай на предявено оспорване.

Интересът трябва да е правен: трябва да са засегнати (нарушени или застрашени) законни права, свободи или законни интереси на жалбоподателя или административният акт да поражда задължения за него. При всички хипотези става дума за правни фигури – предвидени от закона права, свободи, интереси и задължения, които се изразяват в правни отношения и предизвикват правни последици. Засягането не се свързва непременно с причиняване на материални щети. Засягането може да се изразява и в причиняването на неимуществени, морални вреди.

На следващо място, интересът трябва да е пряк: трябва непосредствено да се засягат права, свободи и законни интереси на жалбоподателя или непосредствено да се създават задължения за него. Връзката между акта и причиненото нарушаване, застрашаване или задължаване в административноправната сфера на лицето трябва да е пряка и непосредствена.

Интересът трябва да е личен. По принцип, що се отнася до граждани и организации, интересът трябва да е не само правен и пряк, но и личен. Административният акт, който се оспорва, трябва да засяга правната сфера на самия жалбоподател. Според задължителната практика на ВАС, допуска се и оспорване от страна на съсловни (браншови) организации и други юридически лица с нестопанска цел, като техният правен интерес се обуславя от засягането на техни лични права и

законни интереси, непосредствено породени от предмета на дейност и целите на учредяването им.

За обосноваването на **правния интерес от настоящото оспорване** – в лично качество, следва да бъде съобразено, че безспорно аз като оспорващ съм гражданин на Република България, с български единен граждански номер и с постоянен и настоящ адрес на територията на страната. Пряко засегнат съм от оспорваната заповед, тъй като съм неин адресат и същата засяга правната ми сфера доколкото засяга мои права, свободи и законни интереси, в т.ч., но не само свързани с вмененото ми задължение за носене на защитна маска за лице – на определени места, през периода на действие на заповедта (т. I. от същата) – от **29.10.2020 г. до 12.11.2020 г.**

В случая, **твърдяното засягане на личната ми правна сфера е явно, установено и налично към датата на оспорването.** Поради това следва да се приеме, че е налице допустимост на съдебното оспорване.

2.5. Петата процесуална пречка е просрочване на оспорването – чл. 159, т. 5 от АПК.

Правото на оспорване като всяко публично потестативно право е пбвързано със срок, в който може да бъде упражнено. В общия случай, срокът е определен в чл. 149, но и в чл. 140 от АПК, и е преклузивен. Особена е хипотезата на чл. 149, ал. 5 от АПК, според която административните актове могат да се оспорят с искане за обявяване на нищожността им без ограничение във времето.

Срокът за оспорване на общите административни актове е регламентиран в разпоредбата на чл. 179 от АПК – *„общите административни актове могат да се оспорят в едномесечен срок от съобщението за издаването им или в 14-дневен срок от отделните съобщения до лицата, участвали в производството пред административния орган.“*

С изтичането на срока за оспорване се преклудира субективното право на оспорване. Това означава, че просрочието на оспорването е процесуална пречка за съществуването на субективното право на оспорване. По своя характер пречката е абсолютна, съдът следи служебно за нея. Срокът може да бъде възстановен по реда на чл. 161 от АПК.

Процесуалната пречка просрочие на оспорването не може да се санира. Съдът, при установяването ѝ, трябва да прекрати съдебното производство, а ако установи пречката в хода на касационното производство, трябва да обезсили първоинстанционното решение и да прекрати съдебното производство.

В разглеждания случай, оспорваната заповед е публикувана на интернет страницата на Министерството на здравеопазването – в секция „заповеди, правилници и инструкции“ (на адрес: <http://www.mh.government.bg/bg/normativni-aktove/zapovedi-pravilnitsi-instruktsii/>) на **27.10.2020 г.**, на адрес: https://www.mh.government.bg/media/filer_public/2020/10/27/rd-01-626.pdf, във файлов формат „PDF“, с големина 593 kB.

И двата посочени в специалната норма на чл. 179 от АПК срока – едномесечният и 14-дневният – са преклузивни и се намират в определено съотношение помежду си, което се изразява в поглъщането на 14-дневния срок (от отделните съобщения до лицата, участвали в производството пред административния орган) от едномесечния срок (от съобщението за издаването на ОАА). В случая, жалбата е подадена по куриер преди изтичането дори на по-късия 14-дневен срок (независимо че заповедта не ми е отделно съобщена), от което следва, че срокът за оспорване е спазен.

2.6. Шестата процесуална пречка е наличието на влязло в сила съдебно решение – чл. 159, т. 6 от АПК.

Целта на субективното право на оспорване е да се реши със сила на пресъдено нещо правният спор относно законосъобразността на оспорения административен акт. Ако този спор вече е решен с влязло в сила съдебно решение, т.е. съдебно е установено правното положение, не е налице възможност за пререшаемост на правния спор. Чл. 177, ал. 3 от АПК сочи, че решението има сила за страните по делото. Това означава, че каквото и да е постановено с решението – оспорването е отхвърлено, актът е изменен или отменен, формираната сила на пресъдено нещо е процесуална пречка за повторното оспорване на акта като нищожен или на друго основание.

За да е налице процесуалната пречка, е необходимо да има обективен и субективен идентитет между решеното и новото дело, т.е. необходимо е предметът на делото да е един и същ, както и страните да са едни и същи. Един и същ предмет означава един и същ административен акт.

Процесуалната пречка наличието на влязло в сила съдебно решение по оспорването е пречка за съществуването на субективното право на оспорване. По своя характер е абсолютна, съдът следи служебно за нея. Тя не може да се санира. Когато я установи, съдът трябва да прекрати съдебното производство, а ако установи пречката в хода на касационното производство, трябва да обезсили първоинстанционното решение и да прекрати съдебното производство.

В настоящия случай, предвид съвсем скорошната дата на издаване на оспорваната заповед – 27.10.2020 г., е обективно невъзможно да има влязло в сила съдебно решение с предмет оспорване на същата заповед. Ето защо не е налице и пречката по чл. 159, т. 6 от АПК.

2.7. Седмата процесуална пречка, предвидена в закона (чл. 159, т. 7 от АПК), е наличието на образувано пред същия съд, между същите страни, на същото основание дело.

Наличието на друго, вече висящо съдебно производство между същите страни, на същото основание и за същото искане е процесуална пречка за съществуването на правото на оспорване. По своя характер е абсолютна, съдът следи служебно за нея. Изискването е въведено, за да се избегне достигането на предходната процесуална пречка – наличие на влязло в сила съдебно решение по оспорването, т.е. целта е процесуална икономия. Поради това изискването фактически е за субективен и обективен идентитет на двете дела. Изложеното за идентичността на предмета и страните при влязлото в сила съдебно решение е изцяло относимо и досежно висящото съдебно производство. В допълнение идентичност на делата е налице и когато предметът на едното дело е част от предмета на другото. Възприемането на обратното, буквално тълкуване на разпоредбата би довело до злоупотреба с процесуални права.

Процесуалната пречка наличие на висящ процес със същия предмет и страни е пречка за съществуването на субективното право на оспорване. Тя е абсолютна по своя характер и съдът следи служебно за нея. Не може да се санира. Когато я установи, съдът трябва да прекрати съдебното производство, а ако установи пречката в хода на касационното производство, трябва да обезсили първоинстанционното решение и да прекрати съдебното производство.

В разглеждания казус, аз заявявам, че няма друго образувано дело между същите страни и на същото основание – факт, който лесно може да се провери служебно чрез деловодната система на ВАС.

2.8. Осмата процесуална пречка е оттеглянето или отказа от оспорването – чл. 159, т. 8 от АПК.

Оттеглянето и отказа от оспорването са регламентирани в чл. 155 от АПК. Тези процесуални пречки водят до десезиране на съда, до липса на правен спор, а с оглед на това и до липса на основание за упражняване от съда на правораздавателната му власт. Така, както и при оттеглянето на оспорения акт, макар правото на оспорване да е съществувало към момента на образуване на делото, настъпилите в хода на съдебното производство нови юридически факти – оттеглянето или отказа от оспорване, са релевантни за неговото съществуване или упражняване.

Оттеглянето на оспорването е процесуална пречка за упражняването на правото на оспорване. Носителят на субективното право е този, който може да се разпорежда с него, и когато прецени, че следва да не го упражни, като го оттегли, съдът не може служебно да упражнява правораздавателната си власт, а следва да зачете волята на носителя на правото (чл. 126 от АПК).

Отказът от оспорване е процесуална пречка за съществуването на субективното право на оспорване. Тъй като е отказ от право, води до погасяването му.

По своя характер и двете пречки са абсолютни, съдът следи служебно за тях и не могат да бъдат санирани. Фактът, че при оттеглянето на оспорването оспорваният може, ако са налице основанията за това, да оспори отново акта, не води до саниране на процесуалната пречка, а до образуване на ново съдебно производство.

В случая обаче, настоящата жалба манифестира именно упражняването на моето лично право на оспорване и правото на оспорване на ИП „Средна европейска класа“, което от своя страна изключва пречката по чл. 159, т. 8 от АПК.

С оглед изложеното аз намирам, че жалбата следва да бъде квалифицирана като **ДОПУСТИМА** и подлежаща на разглеждане от настоящия родово компетентен съд съгласно правилата на чл. 132, ал. 2, т. 2 и чл. 182а от АПК – Върховния административен съд, тричленен състав.

3. АРГУМЕНТИ ПО ОСНОВАТЕЛНОСТТА НА ЖАЛБАТА

Относно твърдението ми за нищожност на оспорваната заповед, ви моля да съобразите следното:

Изискванията (условията) за действителност на административните актове според действащото законодателство са посочени в чл. 146 от АПК: актът да е издаден от компетентен орган, в съответната форма и при спазване на процесуалноправните разпоредби по издаването му, да са спазени материалноправните разпоредби относно съдържанието му и да е съобразен с цел, която преследва законът.

Неспазването на някое от тези изисквания води до недействителност на административния акт.

Съответно на посочените изисквания, пороците на недействителните административни актове могат да бъдат: некомпетентност, порок във формата, нарушение на административнопроизводствените правила, материална незаконосъобразност и превратно упражняване на власт. До такива пороци обаче водят само съществените нарушения на изискванията за валидност, които дават отражение на съдържанието на акта и волеизявлението на административните актове.

Нормативна уредба за недействителността на административните актове липсва, а доколкото такава има, тя е предимно за унищожаемите актове. Законните актове са нищожни и унищожаеми за разлика от Гражданския процесуален кодекс и Закона за задълженията и договорите, които регламентират съответно пороците на съдебното решение и на гражданскоправните сделки.

Нищожният административен акт не поражда правни последици, затова не е необходимо той да бъде отменян. Необходимо е само неговото прогласяване

(обявяване, констатиране) като такъв. Решението в този случай е установително и има декларативно действие.

Ако установи основание за унищожаемостта на акта, съдът го отменя. Решението в този случай е конститутивно.

От съществено значение за съдебната практика е изграждането на разграничителен критерий между нищожните и унищожаемите актове. Докато при договорите в гражданското право едни пороци водят до нищожност, други – до унищожаемост, при административните актове едни и същи пороци водят било до нищожност, било до унищожаемост. Според правната доктрина, теорията и съдебната практика, подходът за такова разграничение следва да бъде конкретен при всеки отделен случай в зависимост от степента на допуснатото нарушение при издаването на акта.

В настоящия случай, видно от съдържанието на оспорваната заповед Заповед № РД-01-626 от 27.10.2020 г. на министъра на здравеопазването, като правни основания за нейното издаване са посочени: „чл. 61, ал. 2, чл. 63, ал. 4 и 11 и чл. 63в от Закона за здравето, чл. 73 от Административнопроцесуалния кодекс, и във връзка с Решение № 673 на Министерския съвет от 25 септември 2020 г. за удължаване срока на обявената с Решение № 325 на Министерския съвет от 14 май 2020 г. извънредна епидемична обстановка, удължена с Решение № 378 на Министерския съвет от 12 юни 2020 г., Решение № 418 на Министерския съвет от 25 юни 2020 г., Решение № 482 на Министерския съвет от 15 юли 2020 г., Решение № 525 на Министерския съвет от 30 юли 2020 г. и Решение № 609 на Министерския съвет от 28 август 2020 г. и предложение от Главния държавен здравен инспектор.”

На финала на заповедта липсва саморъчен подпис (параф), а вместо това електронно е отбелязано, че е подписана от лицето **Бойко Пенков („signed by: Boyko Marinov Penkov“)**.

3.1. На първо място, считам и ви моля да се солидаризирате с мен, че оспорваната заповед е нищожна като ИЗДАДЕНА ОТ ЛИЦЕ БЕЗ КОМПЕТЕНТНОСТ ПО МАТЕРИЯ.

Компетентността е нормативно призната способност на даден орган да издаде определен акт. Административният орган трябва да е компетентен по материя, по място, по време и по степен. Освен по силата на закона, административният орган може да придобие компетентност и чрез прехвърляне на такава. Познатите форми на прехвърлена компетентност са заместване и делегиране. Заместването е хипотеза, при която служител, основавайки се пряко на своето служебно положение, действа вместо замествания. При заместването правата на замествания възникват от юридическия факт на назначаването му като заместник. Заместването е правна възможност за подолустоящ орган, изрично определен от закона, да изпълнява временно цялата компетентност, която има по-горестоящият нему орган, в негово отсъствие. Подолустоящият орган при заместването е винаги определен „ex lege”. При делегиране на права винаги следва да е налице нормативно определена възможност за прехвърляне на определени, не в пълен обем правомощия.

Константна е съдебната практика, че в административния акт следва точно да се посочи кое длъжностно лице издава акта, както и неговото длъжностно качество, включително и откъде черпи правомощията си. Освен това, подписването от друго лице, а не от сочения за автор на акта, е равносилно на липса на подпис и липса на властническо волеизявление от страна на сочения за автор на акта административен

орган. След като е установено, че актът не е подписан от посоченото като негов издател лице, въпросът от кого в действителност е бил подписан и бил ли е той надлежно оправомощен за заместване е правно ирелевантен. Прерогативите за упражняване на власт са изрично записани в закона или в оправомощителен акт и не могат да бъдат подменяни.

В настоящия казус, законът (чл. 63, ал. 4 от Закона за здравето) оправомощава единствено министърът на здравеопазването, при обявена извънредна епидемична обстановка по ал. 1, да въвежда със заповед временни противоепидемични мерки по предложение на главния държавен здравен инспектор за територията на страната или за отделна област. Ноторно известно е, че към сочената дата на издаване на оспорената заповед – 27.10.2020 г., министър на здравеопазването е Костадин Георгиев Ангелов. Изричното отбелязване обаче, че заповедта е подписана от Бойко Пенков (Boycu Marinov Penkov), сочи, че **волята на титуляря – министъра на здравеопазването Костадин Ангелов – е опорочена**, а волеизявлението на Бойко Пенков е чуждо, т.е. „само за себе си”, и не може да бъде припознато като валидно в правния мир.

До същия извод се стига при анализ на разпоредбите на чл. 184 и чл. 59, ал. 2 от АПК. Първата точка на чл. 59, ал. 2 от АПК регламентира изискването за „наименование на органа, който издава акта”, а последната, осма точка – „подпис на лицето, издало акта, с означаване на длъжността му”. Логическата непрекъсваемост **изисква те да съвпадат**. По този начин се следва **принципът на истинност**, който е един от водещите в публичното право.

Липсата на обозначаване на имената и длъжността на лицето, което подписва административния акт, както и непосочването на основанието, на което изпълнява функциите на министър на здравеопазването, т.е. недоказването на неговата инвеститура, е порок, водещ до неговата (на оспорваната заповед) нищожност.

С други думи, **на заповедта е придадена привидност, че изхожда от министъра на здравеопазването**, а обективната истина сочи, че той не е подписвал такава заповед. В случай, че заповед за заместване беше вписана като основание за издаване на общия административен акт по чл. 63, ал. 4 от Закона за здравето, и ако действителният издател беше изписал имената и длъжността си, би била налице някаква индичия за валидност на оспорената заповед. Случаят обаче е различен.

Налага се извод за неналичие на упражнени властнически правомощия от министъра на здравеопазването. **Актът е абсолютно недействителен точно на това основание – несъвпадане на воля в пределите на определените в закона властнически прерогативи.**

Заповедта следва да бъде обявена за нищожна, без съдът да дължи изследване на нейната законосъобразност.

3.2. На следващо място, в логическа последователност, оспорваната заповед е засегната и от порока ЛИПСА НА МОТИВИ, изискуеми съгласно разпоредбата на чл. 59, ал. 2, т. 4 вр. с чл. 184 от АПК.

Законът за здравето, в разпоредбата на своя чл. 63, ал. 4, постановява, че *при обявена извънредна епидемична обстановка по ал. 1 министърът на здравеопазването въвежда със заповед временни противоепидемични мерки по предложение на главния държавен здравен инспектор за територията на страната или за отделна област.*

Естеството и анализът на тази норма предопределят изискванията за:

- налично, предшестващо във времето предложение на главния държавен здравен инспектор,
- обсъждане на това предложение и
- **излагане на собствени мотиви** от министъра на здравеопазването.

Според задължителната съдебна практика (*Тълкувателно решение № 4 от 22.04.2004 г. по адм. д. № ТР-4/2002 г., ОСС на ВАС*, имащо действие и в разглеждания случай), липсата на мотиви във всички случаи е основание за отмяната на издадения административен акт. Възприето е в разясненията към визираното тълкувателно решение, че необходимостта и задължителността на излагането на мотиви при издаване на акт от административния орган са решени с разпоредбите на закона. По този начин се дава възможност на адресата на акта и заинтересованите лица да научат какви са фактите, мотивирали административния орган, да приложи една или друга правна норма. Мотивите дават възможност на погорестоящия административен орган и съда да извършат проверката за законосъобразност на акта. Изключение от този принцип е предвидено в изрично посочени от закона случаи, като в тези случаи се посочва само правното основание за издаването на акта.

Когато органът действа при оперативна самостоятелност, предвидените нормативни условия също са задължителни. Обсъждането на възраженията и обясненията на заинтересованите граждани и организации, които пряко касаят решавания с административния акт въпрос, е негово задължение, като не са въведени от закона различни режими при различните форми на компетентност на органа.

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.

В настоящия случай, *на първо място*, в оспорената заповед **бланкетно е посочено като основание „предложение от Главния държавен здравен инспектор”, без това предложение дори да е идентифицирано по някакъв начин – например, с номер и дата.** Т.е. визираното предложение е абсолютно анонимно, поради което е неприложимо разрешението, дадено в *Тълкувателно решение № 16 от 31.03.1975 г., ОСГК на ВС*.

На второ място, в публикуваните на интернет страницата на Министерството на здравеопазването оспорвана заповед и „мотиви” към нея **липсват каквито и да са данни за точното време на тяхното издаване.** Изводът е, че **не може да се прецени кой документ е първи по време – мотивите или заповедта.** Защото ако заповедта предшества мотивите („доклада”), автоматично би била незаконосъобразна. Не може да се прецени също, дали времето физически е било достатъчно на издателя на заповедта за обсъждане на въпросните мотиви, именовани „доклад”. Липсват и надлежни данни за достигането на въпросните мотиви до знанието на издателя на заповедта.

Не на последно място, както вече заявих, **липсват собствени мотиви на министъра на здравеопазването.**

В този ред на мисли, издателят на заповедта не може да се ползва от законовите процедурни облекчения, предоставени му с нормата на чл. 73 от АПК, понеже те касаят само уведомяването и участието на заинтересованите лица в производството по издаване на акта.

Ето защо, на изложеното самостоятелно основание, заповедта следва да се квалифицира като незаконосъобразна и да бъде отменена.

3.3. Освен горното, оспорваната заповед е В РАЗРЕЗ С ОСНОВНИ КОНСТИТУЦИОННИ ПРАВА И С ПРИНЦИПИТЕ НА ЗАКОННОСТ, СЪБРАЗМЕРНОСТ И ПРЕДВИДИМОСТ, предвидени в АПК, т.е. е противоречаща на разпоредби на нормативни актове от по-висока степен.

Дори да се приеме, че заповедта е издадена при съобразяване и възприемане на въпросните мотиви, налични в доклада на Главния държавен здравен инспектор, следва да бъде отчетено, че мотивите са **взаимно противоречиви, объркващи, неясни и недоказани.**

Така например, в доклада на д-р Ангел Кунчев се говори за опазване на „общественото здраве“, за „значима заплаха“, за „подем в заболяемостта“, за „спорни учреждения“, за „националното обществено здраве“, за „пандемична вълна“ и за други подобни изрази. Законът обаче борави с фразата „непосредствена опасност за живота и здравето на гражданите“, което очевидно е различно.

Също очевидно е **противоречието и прилагането на различни стандарти** в ограниченията и забраните, например, по т. 1 и 2, по т. 8 и 9, както и по т. 11 и 12 – в сравнителен план. Напълно неясно остава, защо повечето учебни занятия са неприсъствени, а други остават присъствени; защо се допускат изключения – напр. за международния турнир по тенис Sofia Open 2020, за дейностите по трансплантация на органи, тъкани и клетки, както и за други такива.

Не може да бъде подминат **двойният стандарт по отношение на един тип учебни и социални заведения в сравнение с друг тип заведения**, при положение че се касае все за струпване на хора. Очевидно, разликата е само в категорията на заведението и в часовия интервал на денонощието, което е **чиста проба дискриминация**, продиктувана от необоснован формализъм.

Неясно защо, издателят на заповедта е дал превес на възможността, макар с ограничения, да се търгува и пазарува, над потребността от културни мероприятия и развлечения, както и посещения на туристически обекти. С какво, например, посещението на Архитектурно-музейния резерват Царевец е по-опасно за здравето на гражданите от ежедневно пазаруване на тържището в Слатина? Риторичен въпрос без адекватен отговор.

Нито едно от предложенията на д-р Кунчев не е надлежно обосновано нито доказано – той цитира някакви данни, както и практики в други държави, но това не значи, че същите са верни и правилни. Нито пък значи, че съответните чуждестранни мерки са законосъобразни и че към момента са в законна сила. Невярно е, че има „пандемична вълна“. Т.е. налице са голословни и немеродавни твърдения, което гранични със злоупотреба с правомощия.

Без отговор е тезата на д-р Кунчев, че мерките са насочени към предотвратяването на опасността от „невъзможност за функциониране на държавни, обществени и частни структури“, при положение, че **самите мерки нанасят сериозни и опустошителни щети именно върху частния бизнес.** Т.е. логически и правно недопустимо е с въвеждането на едни юридически мерки да се засагат негативно други блага, права и законни интереси.

Изведено като основен аргумент на д-р Кунчев е „свръхнатоварването на здравната система“. Ами щом е така, по-логично би било да се вземат мерки за разширяване на възможностите на тази система, вместо поради лошото състояние на здравния сектор да страдат членовете на цялото общество.

Странно, дискриминационно и юридически абсурдно е свеждането на всички указвани многократно до момента – с предходни министерски заповеди – защитни средства (защитна маска за лице за еднократна или многократна употреба или друго

средство, покриващо носа и устата (в т.ч. кърпа, шал и др.), само до „защитни маски за лице“, както се говори навсякъде в заповедта. По този начин, милионите адресати на заповедта са лишени неоснователно и съответно – незаконосъобразно, от възможността да направят свободен избор кой точно измежду възможните и адекватни начини за защита да приложат в поведението си.

От всички точки на заповедта, които намирам за незаконосъобразни, ще се спра в частност на някои от тях:

„б. Културни и развлекателни мероприятия (театри, кина, сценични прояви, концерти, занятия от танцовото, творческото и музикално изкуство) могат да се организират и провеждат при заетост на местата до 30 % от общия им капацитет на закрито при спазване на физическа дистанция от 1,5 м. и задължително поставяне на защитни маски за лице.

8. Преустановяват се посещенията в дискотеки, пиано-бар, нощен бар, нощни клубове и други подобни нощни заведения за развлечения на закрито.

9. Всички заведения за хранене и развлечения (ресторанти, заведения за бързо обслужване, питейни заведения, кафе-сладкарници и барове, с изключение на тези по т. 8) осигуряват физическа дистанция от 1,5 м. между облегалките на най-близко разположените столове от две съседни маси, като не се допускат повече от 6 човека на една маса.

10. Всички физически и юридически лица, които са собственици или управляват обекти с обществено предназначение, търговски, административни или други обекти, които предоставят услуги на гражданите създават организация за контрол на броя на клиентите в съответния обект, като не допускат повече от 1 човек на 3 кв. м.”

Оспорваната заповед, в грубо нарушение на закона, **недопустимо и несъразмерно ограничава правата на всички български граждани**. Прилагането на заповедта ще доведе до **непоправими последствия за българската икономика, чрез верижни фалити на предприятия от малкия и средния бизнес**.

Министърът на здравеопазването, вместо да води разяснителна информационна кампания и да предприема превантивни мерки – в смисъл, че всеки български гражданин, който не се чувства добре, независимо от симптомите, самосъзнателно да си стои в къщи и да се самоизолира, на практика насажда страх и паника в обществото, както и предпоставки с непоправими последствия за българската икономика, която години наред няма да е в състояние да се съвземе и възстанови.

Ако в действителност съществува заплаха за здравето и живота на българските граждани, ние считаме, че Държавата със своите органи, правителство и парламент трябва наред с ограничителните мерки, да вземат и социално-икономически такива, ограничавайки щетите до минималните им размери, както това се случи през месец март 2020 г.

Категорично се противопоставяме на въведените санкции в огромни размери – за неспазване на тези мерки, които са допълнителен инструмент за репресии срещу българските граждани и българския малък и среден бизнес.

Твърдяната за налична „световна пандемия от коронавирус тип COVID-19“, която избухна в началото на 2020 година, създаде глобална здравна криза в непознати в близкото минало размери. За съжаление, здравният риск не е единствената опасност, която се изправя пред нашето общество. **Настоящата ситуация крие опасности от възникване на безпрецедентна по своите мащаби икономическа криза, както на глобално, така и на национално ниво**. Разпространяващата се зараза засяга всички аспекти от живота на нашето общество и най-вече възпрепятства работодателите,

работниците и хората на свободна практика да упражняват своите професии необезпокоявано и по нормален начин. Към момента цели сектори от българската икономика със стратегическо значение за страната не функционират или работят с намален капацитет. В създалата се ситуация е изключително важно да се вземат навременни мерки, които, от една страна, да гарантират финансовата стабилност на цялата държава, а, от друга страна, да подпомогнат пряко засегнатите бизнеси, опитвайки се да осигурят тяхното оцеляване. А разпоредбите на оспорваната заповед правят точно обратното.

Икономическата теория, базирана на обстойни емпирични изследвания, ясно показва, че малкият и среден бизнес поддържа ограничени нива на кешови буфери дори при настъпването на икономически рецесии и форсмажорни ситуации, което от своя страна ограничава възможността на компаниите да генерират приход, за да покриват разходи за лихви, персонал, доставчици и данъци. Поради изтъкнатата причина, тези компании са изложени на значителен риск от изпадане в несъстоятелност при продължителна невъзможност за реализиране на приходи. Вариацията между различните сектори на икономиката е голяма.

Секторите, които са най-уязвими при икономическа рецесия, са ресторантьорството, хотелиерството, секторът на услугите и търговията на дребно. Тоест, точно тези сектори от икономиката, които бяха най-тежко засегнати с регулаторните промени, съпътстващи въведеното на 13 март 2020 година извънредно положение.

Всички производствени компании с високи фиксирани оперативни разходи и високи нива на финансова задлъжнялост също попадат в хипотезата на висок риск от несъстоятелност. Опитът в развитите Западни икономики показва, че близо половината от малките и средни предприятия поддържат кешови буфери за период от 27 дни. Нашият анализ показва, че поради по-ниската финансова култура, за българския бизнес тези дни могат да бъдат дори и по-малко.

Ако поне в тези точки оспорваната заповед не бъде отменена, фактът на съществуване и действието ѝ ще има необратими последици върху заестостта, инвестициите, износа и потреблението, които от своя страна ще доведат до свиване на икономическия растеж до нива от -2%.

Още преди изтичането на срока на действие на заповедта, половината от малките и средните предприятия в България, особено в секторите хотелиерство и ресторантьорство, търговия на дребно, транспорт и услуги, са в реален риск от неплатежоспособност. Поради тази причина, от ключово значение за динамиката на brutния вътрешен продукт на България през 2020 година е обжалваната заповед да бъде незабавно отменена. Пет месеца след извънредното положение, налагането на нови ограничения, ще доведе до пълен колапс на посочените сектори.

Твърдим, че обжалваната заповед служи на правителството за проверка на търпимостта на обществото към подобен род мерки и поради тази причина, ние категорично се противопоставяме на заповедта и категорично заявяваме, че няма повече да търпим **експериментални мерки, които са против интересите на цялото общество.**

В този ред на мисли, **заповедта е в пряко противоречие със закона.** Нормата на чл. 63, ал. 9 от Закона за здравето гласи, че *държавните и общинските органи създават необходимите условия за изпълнение на мерките по ал. 4 и 7, като средствата за осъществяването им се осигуряват от държавния бюджет, съответно от общинските бюджети.* Никъде в оспорваната заповед обаче **не се споменава, кой точно държавен или общински орган следва да осигури целевите средства** за закупуване на защитни маски за лице. Заповедта мълчи.

Една проста сметка сочи, че ако даден гражданин ползва маски за еднократна употреба, при наложителна смяна на всеки 15-20 минути и при цена в порядъка на 30 – 80 ст., за един работен ден това би му струвало около 7,20 – 25,60 лв. За милионите граждани, които са потърпевши от заповедта, **ежедневната сметка е внушителна: 35 – 125 млн. лв.!**

С издаването на заповедта в този ѝ вид, нейният издател грубо нарушава обществения баланс и допуска вмешателство в патримониума на всеки един гражданин, за един продължителен период от време, което е **правно нетърпимо.**

Още по-нетърпим характер придобива изложеното, имайки се предвид иначе подробния стил на описване (по множество точки и алинеи) на законовите основания за издаване на заповедта, но **услужливото подминаване тъкмо на чл. 63, ал. 9 от Закона за здравето.**

Не на последно по важност място, свидетели сме на множество и противоречиви изказвания по средствата за масово осведомяване, според едната част от които **защитни маски следва да носят само приносителите на коронавируса**, причиняващ „COVID-19“, т.е. **единствено заразените.** Със заповедта обаче се вменява в задължение, всички лица, в т.ч. и мнозинството здрави, да имат такива маски, което е в противоречие със здравия разум. Липсват цитирани научни доказателства и реферирани издания, които да обосноват прокараната в оспорения акт теза, че защитните маски осъществяват каквато и да е защита на здравето и че самите те не нанасят по-сериозни вреди отколкото са защитимите интереси.

Т.е. с издаването на оспорваната заповед, „министърът на здравеопазването“ (понеже той не е подписал заповедта) принудително, под страх от санкции, въвежда **недопустими задължения за участие в медицински опити, при липса на доброволно писмено съгласие от нито един гражданин – адресат на заповедта!** Посоченото е в **пряко противоречие с императивната разпоредба на чл. 29, ал. 2 от Конституцията**, поради което заповедта е нищожна.

Доказателствени искания:

1. Моля, да бъде назначена **съдебно-икономическа експертиза**, която да отговори на въпроса:

Какви могат да бъдат прогнозните щети за икономиката от оспорваната заповед № РД-01-626/ 27.10.2020 г. на министъра на здравеопазването.

2. Моля, да бъде назначена **петорна съдебно-медицинска експертиза** в състав: епидемиолог, вирусолог, специалист по защитни средства, психолог и психиатър със следните задачи:

2.1. Какъв е размерът на обсъждания коронавирус и може ли неговото преминаване да бъде спряно посредством поставяне на лицето на обичайна, хирургична или противопрахова маска?

2.2. Какви могат да бъдат психологическите и здравни последици върху българските граждани от настъпване на масови фалити и безработица, в резултат на мерките и забраните, въведени с оспорваната заповед?

* * *
* * *

По изложените съображения и след като извършите цялостна служебна проверка по чл. 168, ал. 1 и 2 от АПК на оспорената заповед, ви моля, ДА ПРИЕТЕ ЖАЛБАТА ЗА ОСНОВАТЕЛНА И ДОКАЗАНА, при което да постановите решение, с което:

ДА ОБЯВИТЕ НИЩОЖНОСТТА на Заповед № РД-01-626, издадена на 27.10.2020 г. от проф. д-р Костадин Ангелов, дм – министър на здравеопазването на Република България, подписана от Бойко Пенков, поради наличието на неизчерпателно сочените по-горе радикални пороци,

а в условията на алтернативност – ако приемете заповедта за незасегната от тежки пороци, ви моля, по същите изложени съображения:

ДА ОТМЕНИТЕ ИЗЦЯЛО оспорваната Заповед № РД-01-626, издадена на 27.10.2020 г. от проф. д-р Костадин Ангелов, дм – министър на здравеопазването на Република България, подписана от Бойко Пенков – като незаконосъобразна.

При уважаване на настоящата жалба, от името на жалбоподателя Георги Манев ПРЕТЕНДИРАМ направените деловодни разноски, които до настоящия момент са 630 лв., в т.ч. възнаграждение за един адвокат (600 лв.), държавна такса (10 лв.) и такса за обнародване (20 лв.).

Прилагам и моля да приемете:

1. Документ за платена държавна такса по сметката на ВАС, в размер 10 лв.;
2. Документ за платена такса по сметката на „Държавен вестник“, в размер 20 лв.;
3. Пълномощно на адвокат;
4. Договор за правно съдействие и защита;
5. Препис от жалбата – за органа, издал оспорения акт.

С уважение,

АДВ. _____

Пълномощник на
оспорващия Георги _____ Манев

10.11.2020 г.

гр. София