

РЕШЕНИЕ

№ 7409

гр. София, 28.11.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 20 състав, в публично заседание на 23.10.2013 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Светлана Димитрова

при участието на секретаря Кристина Петрова, като разгледа дело номер **2003** по описа за **2013** 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. № 5343/25.02.2013 на съда от А. А. И., [населено място], [улица], № 19, вх. ”Б”, ап. № 51, чрез пълномощника си адв. Ст. К., против Заповед № 74/07.02.2013 г., издадена от Изпълнителния директор на Държавен фонд „Земеделие” /ДФЗ/

С оспорената заповед, на основание чл. 107, ал. 2. от Закона за държавния служител /ЗДСл /, във връзка чл. 18, чл. 19 чл. 20 и чл. 21 от Наредбата за условията и реда за атестиране на служителите в държавната администрация и получена оценка 5 „Неприемливо изпълнение, , отразено в формуляра за оценка на индивидуалното изпълнение на длъжността, е прекратено едностранно, без предизвестие, служебното правоотношение с жалбоподателката, считано от 12.02.2013 г.

В жалбата се твърди, че оспорената заповед е незаконосъобразна, като постановена при съществени нарушения на процесуалните правила и в противоречие с материалния закон. Поддържа се, че оспорената заповед не е връчена съобразно изискванията на чл. 97, ал. 2 ЗДСл., тъй като жалбоподателката на дата 11.02.2013 г. е била в отпуск по болест. Прави се довод, че оценката за изпълнение на длъжността е извършена в нарушение на чл. 76, ал. 3 ЗДСл. От съда се иска отмяна на заповедта, възстановяване на заеманата преди уволнението длъжност и присъждане на разноски. В срока даден от съда по делото са приложени писмени бележки от представителя по пълномощие на оспорващата А. И., адв. Т. Г., в които се поддържат направените

оплаквания.

Съдът е оставил без разглеждане искането на А. А. И. за възстановяването и на заеманата преди уволнението длъжност след постановяване отмяна на оспорения акт заповед № 74/07.02.2013 г., и е прекратил производството по делото в тази част с влязло в сила определение № 2347 от 04.03.2013г./л.282/.

Ответникът-изпълнителен директор на ДФ"Земеделие", чрез процесуалния си представител юрк.Л. оспорва жалбата като неоснователна. Претендира присъждането на юрисконсултско възнаграждение.

Софийска градска прокуратура, редовно уведомена, не изпраща представител и не заявява становище по жалбата.

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

Жалбоподателката е държавен служител, считано от 01.08.2013г., и заема длъжността – директор в Областна дирекция на Държавен фонд „Земеделие” – [населено място]. Назначена е със Заповед № 1424 от 31.07.2012 г. на Главния секретар на ДФЗ. и във връзка § 35 от Закона за подпомагане на земеделските производители и ЗИД на Закона за държавния служител /ДВ.бр.38/2012г./.

Съгласно, длъжностна характеристика, /л.239-242/, утвърдена на 01.08.2012 г., с която жалбоподателката да се е запознала на същата дата, длъжността е на пряко подчинение на изпълнителния директор на ДФ „Земеделие”, с основна цел да изпълнява дейности, свързани с административно-стопанското управление и контрол на териториалните структури на ДФ"Земеделие" и преки задължения посочени в 20 пункта, с които се обезпечават изпълнението на основаната цел на длъжността.

За установяване на равнището на професионална квалификация и изпълнение на служебните задължения на служителката И. е извършено оценяване. Оценяването е за периода 01.07.2012 г. - 31.12.2012 г. и протича по реда в § 4 от ПЗР от приложимата в случая Наредба за условията и реда за оценяване изпълнението на служителите в държавната администрация/НУРОИСДА/.

Съставянето/ одобряването на индивидуалния работен план е удостоверено с подпис на оценяващ ръководител, без да са посочени имената му и какво е служебното му качество, на дата 15.08.2012г., И. не е подписан от оценявания.

За посочения период жалбоподателката получава оценка от оценяващия ръководител " неприемливо изпълнение". Мотивите на оценяващия ръководител са, че държавната служителка не е изпълнила преобладаваща част от целите в индивидуалния работен план на нивото на изискванията, определени в него, като неизпълнението е предизвикано от обстоятелства зависещи от служителя; за преобладаваща част от компетентностите е показала знания, умения и поведение неотговарящи на изискванията в приложение № 1 от НУРОИСДА, допуснати са нарушения на нормативни изисквания-унищожаване на първични счетоводни документи, неосъществен контрол при предоставената сграда от Министерски съвет за ползване на ОД Я., неосигуряване добра координация между служителите при изпълнение на поставените им задачи.; не създава добри взаимоотношения с колегите и създаване на напрежение в колектива". Във формуляра е посочено, че оценката е изготвена на 28.01.2013 г., без да са вписани имената на оценяващия ръководител, и оценяваният служител. На жалбоподателката оценката е съобщена на 31.01.2013г. – видно от вписаната дата и подпис /л.28 / На 04.02.2013г. жалбоподателката е подала

възражение, вх. № 05-2-280/15 - приложение № 4 към чл.23, ал.1 от НУРОИСДА срещу тази оценка.

На 07.02.2013 г. контролиращият ръководител/без мотиви и без да е посочено името и длъжността му /, видно от формуляра за корекция на годишната оценка на изпълнението на длъжността/Приложение № 5 към чл.24, ал.2 от Наредбата/, потвърждава определената от оценяващия ръководител оценка - „неприемливо изпълнение”, и така оценката ”неприемливо изпълнение” става окончателна .

На същата дата, 07.02.2013 г., ответникът издава оспорената заповед, с която на основание чл.107, ал.2 ЗДСл. прекратява служебното правоотношение с А. А. И., считано от 12.02.2013 г. В заповедта е отбелязано, че същата е връчена при отказ на 11.02.2013 г., което е удостоверено с подписите на свидетелите К. Ц. и В. Ц.. Свидетелката К. Ц. е разпитана в с.з. на 26.06.2013г. като в показанията си потвърждава, че на 11.02.2013 г. около 12,30 ч. трима служители са пристигнали от С. да връчат заповедта, намерили са жалбоподателката в кабинета ѝ и последната е отказала да подпише заповедта за прекратяване на служебното правоотношение. По делото е представен болничен лист № 58/12.02.2013г., издаден от ЛКК при АГПСМ по психиатрия – Я., от който е видно, че жалбоподателката е била временно нетрудоспособна за период от 30 дни, начинаей от 11.02.2013 г.

В хода на съдебното производство за установяване на релевантни за спора факти съдът е събрал писмени и гласни доказателства. Приети са писмени документи, представени от оспорващата, неоспорени от ответника и относими към изложените мотиви на оценяващия ръководител за неосъществен контрол на предоставената за управление на ДФ”Земеделие”, с Решение на МС №36/28.01.2010г. сграда- публична държавна собственост за ползване на ОД Я., унищожаване на първични счетоводни документи, неосигуряване добра координация между служителите при изпълнение на поставените им задачи, както и че жалбоподателката не създава добри взаимоотношения с колегите и създаване на напрежение в колектива. Разпитани са свидетелите Д. Й. Д., М. И. Т.-П., И. В. И. и В. Г. Х. за посочените обстоятелства. Показанията на първите две свидетелки Д. Й. Д., М. И. Т.-П. съдът не кредитира, тъй като приема, че са необективни и непоследователни, по отношение посоченото унищожаване на първични счетоводни документи от оспорващата, тези показания противоречат на констатациите, изложени в приетия по делото доклад, вх. № 05-2-280/88/25.09.2012г. на временно изпълняващ длъжността Инспекторат в ДФЗ Н. Н.. Показанията на свидетелите И. В. И. и В. Г. Х., съдът кредитира като обективни и логични, незаинтересовани и последователни и които установяват, че оспорваща И. не е проявила безстопанственост, предвид документирания отказ да получи средства за ремонт и поддръжка на предоставената за ползване сграда, наредила е да бъдат извършени възможните мерки за обезопасяване на сградата, предоставена от МС за ползване на ОД. Показанията на тези свидетели са подкрепени с приети по делото в с.з. на 26.06.2013г. писмени доказателства, неоспорени от ответника.

Във връзка с твърденията, че жалбоподателката И. е обиждала служители в ОД на ДФЗ-Я., в частност Д. Й. Д. - счетоводител в дирекцията, свидетел по делото, съдът в проведеното на 26.06.2013г заседание е открил производство по оспорване истиността на частен документ, съставен от жалбоподателката И. - декларация от 22.01.2013г., по отношение датата и съдържанието на документа. Тежестта на доказване е на жалбоподателя, съгласно чл.193, ал.3, изр.1 от ГПК вр. чл.144 от АПК. В с.з. на 23.10.2013г., разпитани като свидетели, лицата М. Б. и Р. Ц., които са подписали

документа като свидетели относно датата и съдържанието на същия, установиха, че документа е съставен на посочената в него дата и във връзка на посочените в същия обстоятелства, че обвиненията на счетоводителката Д. са неоснователни и измислени. Съобразно това и на основание чл.194, ал.3 вр. ал.2 от ГПК вр. чл.144 от АПК съдът признава, че оспорването не е доказано.

От приетите по делото формуляри за оценка на директорите на Областните дирекции на ДФ "Земеделие" /л.344-345/ за периода 1.07.2013-30.09.2013г. и за периода 01.10.2013г.- 31.12.2013г., които съвпадат с периода за който е проведена атестацията, се установява, че жалбоподателката е оценена от изпълнителния директор на ДФЗ, с оценка „3”-приемливи резултати за първия период и съответно с оценка”2”-добри резултати за втория период. Установява се от приетите фишове за получено възнаграждение, че в периода на оценяване жалбоподателката за месеците юли,август и септември, освен основната си заплата е получавала допълнително материално стимулиране в общ размер 981лв., а през месец януари 2013г. и е изплатено ДМС в размер на 854лв.

При така установената фактическа обстановка съдът прави следните правни изводи: Жалбата е подадена в преклузивния срок по чл. 149, ал. 1 от АПК, подадена е от надлежна страна по чл. 147, ал. 1 от АПК, срещу подлежащ на оспорване административен акт и е процесуално допустима.

Разгледана по същество същата 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. 20, ал. 5 от Закона за подпомагане на земеделските производители изпълнителния директор на ДФЗ упражнява функциите на орган по назначаването по отношение на държавните служители и на работодател по отношение на служителите, работещи по трудово правоотношение в администрацията на фонда), в предвидената в същият текст писмена форма и съдържа посочените в нормата реквизити, включително фактическото и правно основание за издаване на заповедта.

Неоснователен е наведения довод за нарушение на чл.97 ал.2 от ЗДСл., който е относим към съобщаване на заповед за дисциплинарно наказание, наложено на държавен служител. В случая съобщаването на заповедта, оформено при отказ не рефлектира върху законосъобразността на акта, а е относимо към сроковете за упражняване правото на жалба. Служебното правоотношение с жалбоподателката е прекратено на основание чл.107, ал.2 ЗДСл. Жалбоподателката очевидно е била уведомена за издаване на заповедта, оспорила е законосъобразността и в срока по АПК, на 20.02.2012г., прилагайки в жалбата до съда препис от същата.

Въпреки това заповедта следва да бъде отменена, тъй като при постановяването ѝ са допуснати съществени нарушения на административнопроизводствените правила и на материалноправни норми, които опорочават определената обща оценка, послужила като основание за прекратяване на служебното правоотношение.

Като задължителен елемент от статута на държавните служители /глава трета ЗДСл/

оценяването на изпълнението се подчинява на следните основни изисквания: ежегодно извършване; системата от критериите му по чл. 76, ал. 5 ЗДСл и правото на държавния служител по чл. 76, ал. 7 да участва в него. Считано от 01.11.2003 г. с § 57, т. 2 ЗИДЗДСл е създадено ново основание по чл. 107, ал. 2 ЗДСл за едностранно прекратяване от органа по назначаването без предизвестие на служебно правоотношение с държавен служител, получил възможно най-ниска оценка при оценяване на изпълнението. Прилагането му е допустимо само въз основа на оценяване на изпълнението, извършено при спазване на всички изисквания на приетата по делегация на чл. 76, ал. 11 ЗДСл относима Наредба за условията и реда за оценяване изпълнението на служителите в държавната администрация /накратко НУРОИСДА/. (приета с ПМС № 129 от 26.06.2012 г., обн., ДВ, бр. 49 от 29.06.2012 г., в сила от 1.07.2012 г.).

С оглед основните цели по чл. 1, ал. 2, т. 1-6 НУРОИСДА и комплексните последици, които има за професионалното и кариерно развитие на държавния служител, то е регламентирано като процедура за периодично оценяване изпълнението на длъжността - чл. 2 от наредбата. Оценяването на изпълнението не характеризира служебната дейност на служителя безсрочно, а само за съответния едногодишен период. Осъществява се въз основа на работен план, съобразен с очертаните особености. За да гарантира тази му конкретност, чл. 10, ал.1, изр.1 НУРОИСДА предвижда неговото изготвяне и съгласуване съвместно от оценяващия ръководител и оценявания. Освен отчитане на основната цел, преките задължения, управляваните ресурси и компетентностите, определени в длъжностната характеристика на длъжността, заемана от оценявания, работният план трябва да съдържа обобщаване преките задължения и/или възлагането на конкретни задачи.

В случая от фактическа страна безспорно се установява хипотезата по § 4 от ПЗР на НУРОИСДА, съгласно който за служителите от администрацията на Държавен фонд „Земеделие”, каквато е и жалбоподателката, индивидуалните работни планове се изготвят в периода от 1 юли до 15 август 2012 г., индивидуалните работни планове за 2012 г. обхващат периода от 1 юли до 31 декември на 2012 г., междинни срещи между оценяващия ръководител и оценявания за 2012 г. не се провеждат и оценката на изпълнението на длъжността за 2012 г. обхваща периода от 1 юли до 31 декември на 2012 г.

Съдът не може да извърши контрол по отношение съдържанието на оценката и нейната обективност, но в правомощията му е да осъществява контрол относно спазването на критериите при оценяването, регламентиран в НУРОИСДА В наредбата, както се посочи по-горе са уредени задължителни правила за атестирането на държавните служители, чието точно и в пълен обем изпълнение е гаранция за обективността и безпристрастността на извършеното оценяване.

Изхождайки от тези принципи, следва да се посочи, че атестирането на жалбоподателката е извършено за период и време, съответстващи на предписаното в § 4, т.4 от ПЗР на НУРОИСДА.

На следващо място съгласно разпоредбата на чл. 76, ал. 1 и 5 от ЗДСл държавният служител се оценява ежегодно за изпълнението на длъжността въз основа на постигането на предварително съгласувани цели и показаните компетентности. Оценяването се извършва на три етапа, като съдържанието на същите, както изготвянето и целите на работния план и общата оценка са регламентираны с разпоредбите на НУРОИСДА. Общата оценка следва да отразява изпълнението на

целите на работния план и показаните компетентности от служителя за целия период на атестиране, да е извършена от оценяващия ръководител безпристрастно и компетентно въз основа на обективно установими факти и обстоятелства, да е мотивирана и да намери отражение в съответния формуляр по образец - чл. 16, ал. 1, чл. 18, ал. 1 и чл. 19, ал. 1 от НУРОИСДА.

Член 10 от НУРОИСДА предвижда изпълнението на задължителни процедури, преди да се пристъпи към оценяване на държавния служител – съставяне на индивидуален работен план, което е изпълнено, видно от представения формуляр за оценка /Приложение № 2 към чл.19, ал.1, т.1 от НУРОИСДА/, който индивидуален работен план следва да бъде съгласуван с оценяващия ръководител, като съгласно чл.11 от същата Наредба обобщаването на преките задължения и/или възлагането на конкретни задачи се извършват съвместно от оценяващия ръководител и от оценявания. Изготвеният на 15.08.2013г. индивидуален работен план не е подписан от оценявания служител. По делото липсват данни да е извършено такова съгласуване.

Съдът намира, че индивидуалния работен план не съответства на изискванията на чл. 9 ал.3 от Наредбата. – не са формулирани измерими, постижими, ориентирани към резултати и определени във времето цели, както и изисквания към изпълнението, които служителят следва да реализира през периода. В голяма част от изготвения работен план са възпроизведени задълженията на служителката по длъжностна характеристика. Така например т.4 от индивидуалния работен план буквално пресъздава т. 4.10 от длъжностната характеристика, а в т.1 и т.2 от плана всъщност са отразени обобщено изискванията от т.4 на длъжностната характеристика.

Констатираните и посочени по-горе нарушения при съставянето на работния план се отразяват и върху показателите за оценка на изпълнението на длъжността, предвидени в чл. 14, ал.1 от НУРОИСДА, първият, от които е степента на постигане на целите в работния план, а вторият – показаните компетентности.

Освен това в нарушение на чл. 18, ал. 1 от НУРОИСДА оценката на изпълнението не е изготвена въз основа на обективно установими факти и обстоятелства, а е заменена с декларативни изводи, които буквално възпроизвеждат текста на чл.16 т.5 „неприемливо изпълнение” букви „а” и „б” от Наредбата. Описаното във формуляра нарушение на жалбоподателката свързано с унищожаване на първични счетоводни документи, не засяга компетентностите на служителката, поради което не следва да се отчита при общата годишна оценка за изпълнение, а бих могло да обоснове евентуалното възникване на дисциплинарна отговорност.

Посочените нарушения на изискванията на чл. 14, ал.1 и чл. 18, ал. 1 от НУРОИСДА са съществени, тъй като опорочават изготвената обща

оценка, която в нарушение на чл. 76, ал. 7 от ЗДСл не отразява безпристрастно и обективно преценката за изпълнението на длъжността, за която служителят е оценяван с оглед обективно установени факти и обстоятелства – същата не отразява изпълнението на целите и задачите, както и демонстрираните от служителя професионални компетентности за периода на оценяване, а съдържа общи фрази и констатации за изпълнение.

На следващо място във приложения по делото формуляр по приложение №2 към чл.19 от Наредбата, не са посочени нито името, нито длъжността на оценяващия и контролиращия ръководител по смисъла на чл.4 и чл.5 от Наредбата. Описаните нарушения са съществени, тъй като липсата на работен план, съставен съгласно изискванията на наредбата, опорочава следващите етапи от процедурата по атестиране - не е възможна преценка на постигане на целите на атестирането.

По делото и според приложения формуляр, контролиращият орган само е посочил „неприемливо изпълнение“. И доколкото неговото становище е необходимо и задължително според Приложение №2 на формуляра към чл.19, съдът намира, че той е следвало да изложи мотиви именно с оглед на това да потвърди годишната оценка или да я промени с една оценка, което безспорно не е сторил.

Съдът не е указал на ответника да представи длъжностните характеристики на лицата, които са се подписали за „оценяващ ръководител“ и за „контролиращ ръководител“ във формуляра, тъй като не са посочени във формуляра нито техните имена, нито длъжността, която заемат. Независимо от това, дори и да бяха посочени в хода на делото, то това не санира тяхната първоначална липса в протокол по Приложение №2 към чл.19 от Наредбата.

Тъй като в тежест на ответника бе да докаже, че оценяващият и контролиращият орган са компетентни да извършат оценяването на жалбоподателката, а това той не стори в хода на делото, независимо от разпределената му доказателствена тежест, съдът намира, че същите са некомпетентни да оценят, респ. контролират поставената оценка на А. И.. В обобщение следва да се посочи, че така изложените мотиви на оценяващия и контролиращия ръководител, не отговарят на изискванията за излагане на мотиви съобразно критериите посочени в глава II от Наредбата.

При така констатираните нарушения на административнопроизводствени правила при атестиране на жалбоподателката, довели от своя страна и до неправилно прилагане на материалния закон, съдът достига до извод, че с постановяване на оспорената заповед, се нарушава и целта на чл. 1, ал.2 от Наредбата. Това е така, защото при оценяването на жалбоподателката, не се

постигат основните цели на оценяването на изпълнението на служителите и повишаването в държавна служба на държавните служители, а именно не се създават условия за ефективно управление на изпълнението на ниво администрация, административно звено и отделен служител за постигане целите на съответната административна структура, както и оценяване приноса на отделния служител за изпълнението на целите на съответните административно звено и административна структура.

По изложените съображения съдът приема, че процедурата по оценяване на изпълнението по чл. 76 ЗДСл в случая е проведена с нередовности, съставляващи процесуални нарушения от категорията на съществените, обусловили опорочаване на изготвената при това атестиране най - ниска обща оценка по чл. 16, т. 5 НУРОИСДА.

Поради ненадлежността на формирането си същата представлява негодно материалноправно основание по чл. 107, ал. 2 ЗДСл. Базираното на нея и разпоредено със заповед № 74/ 07.02.2013 г., издадена от изпълнителния директор на Държавен фонд „Земеделие“ прекратяване на служебното правоотношение на жалбоподателката по този законов текст е неправомерно извършено.

Оспорената заповед като материално и процесуално незаконосъобразна по чл. 146, т. 3 и т. 4 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 Държавен фонд „Земеделие“ да заплати на жалбоподателката направените по делото разноски в доказан размер на 95 лева., представляващи 10 лв.държавна такса, 5 лв. за съдебно удостоверение е 80лв. депозит за двама свидетели. По делото не са представени доказателства за заплатено адвокатско възнаграждение, а само за договорено такова,/л.19/, поради което разноски за адвокат не следва да се присъждат

Мотивиран така, и на основание чл. 172 ал. 2 от АПК, Административен съд София-град, Първо отделение, н20 състав

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ Заповед № 74/07.02.2013 г., на изпълнителния директор на Държавен фонд”Земеделие”.

ОСЪЖДА Държавен фонд „Земеделие“ да заплати на А. А. И. от [населено място], [улица], № 19, вх.”Б”, ап.№ 51, разноски по делото в размер на 95 /деветдесет и пет/лева.

Решението подлежи на обжалване с касационна жалба пред Върховния

административен съд в 14-дневен срок от съобщаването му на страните.

Препис да се изпрати на страните.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: