

РЕШЕНИЕ

№ 2222

гр. София, 05.07.2010 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 10 състав, в публично заседание на 09.06.2010 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Камелия Стоянова

при участието на секретаря Силвиана Шишкова, като разгледа дело номер **1065** по описа за **2010** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 и сл. от АПК, вр. чл. 124, ал. 1 от Закона за държавния служител.

Образувано е по жалба от М. Й. М. срещу Заповед № 10213/16.12.2009 г. на директора на А. „М.“, с която на основание чл. 106, ал. 1, т. 2 от Закона за държавния служител е прекратено служебното му правоотношение за заеманата от него длъжност старши инспектор в Регионалната митническа дирекция Р., Митница Р..

В жалбата се поддържа, че актът е постановен в противоречие с материалноправни норми - отменително основание по чл. 146, т. 4 от АПК. Искане се отмяната на заповедта. Претендират се разноски.

Ответникът – директорът на А. „М.“ изразява становище за неоснователност на жалбата, административният акт е законосъобразен, издаден в съответствие с материалния закон, при спазване на административно производствените правила за издаването му и в съответствие с целта на закона. Претендира се юрисконсултско възнаграждение.

Съдът, като обсъди становищата на страните и доказателствата по делото и направи проверка, на основание чл. 168, ал. 1 от АПК, на законосъобразността на оспорения административен акт и на посоченото в

жалбата основание по чл. 146, т. 4 от АПК, приема за установени следните обстоятелства по делото.

Със Заповед № 3609/09.04.2004 г. на директора на А. «М.» М. Й. М. е назначен на длъжността старши инспектор в Регионалната митническа дирекция Р., Митница Р.. На 15.07.2008 г. на лицето е връчена и длъжностна характеристика за заеманата от него длъжност. Със Заповед № 10213/16.12.2009 г. на директора на А. „М.“, на основание чл. 106, ал. 1, т. 2 от Закона за държавния служител е прекратено служебното правоотношение на М. Й. М. за заеманата от него длъжност старши инспектор в Регионалната митническа дирекция Р., Митница Р.. Като доказателства по спора са приети и формуляри за оценка на индивидуалното трудово изпълнение, личен план за обучение, процедура за съкращаване на персонала на А. „М.“ – утвърдена със Заповед № ЗАМ-613/12.11.2009 г. (с приложенията към същата), изменена със Заповеди №№ ЗАМ-623/24.11.2009 г. и ЗАМ-666/03.12.2009 г., длъжностно разписание на Митница Р. в сила от 14.12.2009 г., видно от което числеността на персонала по отношение на длъжността старши инспектор е 46 броя (утвърдено от директора на А. „М.“), длъжностно разписание на Митница Р. в сила от 15.12.2009 г., видно от което числеността на персонала по отношение на длъжността старши инспектор е 39 броя (утвърдено от директора на А. „М.“), протокол № 4444/04.12.2009 г. от работата на комисия, назначена от директора на А. „М.“ относно оценка на определените за подбор служители, Заповед № ЗМФ-1441/09.11.2009 г. на министъра на финансите, , Заповед № ЗМФ-1558/30.11.2009 г. на министъра на финансите, заповед № ЗАМ-651/01.12.2009 г. за определяне на комисия за извършване на класиране по показателите, критериите и начина, посочени в т. 11 и 12 от процедурата за съкращаване на персонала на А. „М.“ и приложенията към нея, длъжностна характеристика на длъжността „старши инспектор“, правилник за организацията и дейността на РМД-Р., Заповед № ЗАМ-160/18.03.2009 г. за определяне на общата численост на РМД-Р., Заповед № ЗАМ-76/23.02.2010 г. за определяне на структурата на Митница Р., поименно разписание на длъжностите и работните заплати на митница Р. от 01.03.2010 г., поименно разписание на длъжностите и работните заплати на Митница Р. от 14.12.2009 г.,

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 допустима.

По същество, същата е неоснователна по следните съображения:

Служебното правоотношение на М. Й. М. за заеманата от него длъжност старши инспектор в Митница Р. е прекратено на основание чл. 106, ал. 1, т. 2 от Закона за държавния служител. Съгласно чл. 106, ал. 1, т. 2 от Закона за държавния служител органът по назначаването може да прекрати служебното правоотношение с едномесечно предизвестие при съкращаване на длъжността. Основният спор между страните, и това, което следва да изследва и настоящата инстанция е обстоятелството дали е налице реално съкращаване на длъжността, заемана от жалбоподателя. Видно от представеното и прието като доказателство по спора длъжностно разписание на Митница Р. от 14.12.2009 г. (утвърдено от директора на А. „М.“ и в сила преди издаването на оспорваната заповед) числеността на персонала по отношение на длъжността старши инспектор е 46 броя. Видно от длъжностното разписание на Митница Р. в сила от 15.12.2009 г. (утвърдено от директора на А. „М.“ и приложимо към момента на издаването на оспорваната заповед) числеността на персонала по отношение на длъжността старши инспектор е 39 бройки. Следователно, налице е съкращаване на 7 от бройките за длъжността старши инспектор в Митница Р. и това съкращаване е налице към момента на издаване на оспорваната в производството пред настоящата инстанция заповед. Длъжност в администрацията съгласно легалната дефиниция, съдържаща се в чл. 2, ал. 1 от Наредбата за прилагане на Единния класификатор на длъжностите 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 Б, 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. Обстоятелството, дали функциите, присъщи на длъжността на М. Й. М. съществуват и продължават да се осъществяват от лица, заемащи друга длъжност не означава, че не е налице съкращаването на длъжността. Дори длъжността да е продължила да съществува като нормативно определена позиция и система от функции, задължения и изисквания, утвърдени с длъжностната характеристика, то са намалени бройките, определени да изпълняват длъжността. Следователно заповедта е издадена в съответствие с материалноправната разпоредба на чл. 106, ал. 1, т. 2 от Закона за държавния служител. Неоснователни са доводите на жалбоподателя за допуснати съществени нарушения на

административнопроизводствените правила. В хипотезата на чл. 106, ал. 1, т. 2 от Закона за държавния служител не е налице задължение на органа по назначаването да извършва подбор. При наличието на нарочна уредба на правното положение на държавните служители, отклонения от нея могат се предвидят само с изрична правна норма. Аналогията в този случай е неприложима, предвид което би било неправилно и не в съответствие със закона позоваването на Кодекса на труда, тъй като следва да се отчитат съществените отлики между трудовите и служебните правоотношения, подчинени на различен правен режим, независимо от сходния предмет - престигане на работна сила срещу заплащане. Държавната служба се изпълнява въз основа на назначение от съответния държавен орган по силата на административен акт, издаден в предписана от закона форма. Трудовоправните отношения възникват между равнопоставени страни по силата на договор. Всички тези основни характерни особености и различия при двата вида правоотношения за престигане на труд, са обусловени и от различната нормативна уредба, регламентираща особеностите им. В Закона за държавния служител няма правна норма, препращаща към субсидиарно прилагане на Кодекса на труда за неуредените случаи. Точно обратно - нормите от Кодекса на труда се прилагат по отношение на държавните служители само в изрично посочени от Закона за държавния служител случаи - чл. 63 и чл. 66 (относно правото на отпуски), чл. 101, ал. 3 (за имуществената отговорност на служителите), чл. 119 (изчисляване на служебен стаж), § 2 от ПЗР на Закона за изменение на Закона за държавния служител. Липсата на нормативно установени изисквания за подбор при прекратяване на служебното правоотношение, предполага липсата на законодателна воля за това, а не за празнота на закона, водеща до прилагане на други норми по аналогия. При реално извършване на структурни промени въпрос за преценка по целесъобразност на органа по назначаването, неподлежаща на съдебен контрол, е кои лица и на кои длъжности съобразно новосъздадената структура да бъдат съкратени. След като по несъмнен начин по делото е установено, че спрямо жалбоподателя е осъществен фактическият състав на чл. 106, ал. 1, т. 2 от Закона за държавния служител, то оспорената заповед е съответна и на целта на закона. Следователно е налице реално съкращаване на заеманата от жалбоподателя длъжност, което предполага и правото на органа да прекрати служебното правоотношение. С новото щатно разписание са останали 39 бройки за длъжността старши инспектор в Митница Р.. Действително, като доказателства по спора са приети и процедура за съкращаване на персонала на А. „М.“, както и протокол от проведено заседание на комисията, назначена със заповед на директора на А. „М.“ и

със задача да оцени определените за подбор служители. Видно от посочената процедура, същата има за обхват и цел подбор на служителите, работещи по трудово правоотношение, които ще бъдат съкратени и определяне на длъжностите, заемани по служебно правоотношение, които ще бъдат съкратени. Независимо, че по отношение на лицата, заемащи служебно правоотношение самата процедура в раздела „Обхват и цел на процедурата” предвижда извършването на подбор само по отношението на служителите по трудово правоотношение, а по отношение на служителите по служебно правоотношение е предвидено само и единствено определянето на длъжностите, които ще бъдат съкратени, то по-нататък в процедурата, част трета от същата „Процедура по съкращаване на длъжности, заети по служебно правоотношение” се предвижда извършването на подбор и по отношение на служителите, заемащи длъжност по служебно правоотношение, а и видно от представения като доказателство протокол от заседанието на комисията, такъв подбор по отношение на лицата, заемащи длъжност по служебно правоотношение действително е бил осъществен. С оглед осъществения подбор, съдът дължи отговор на въпроса дали следва да се изследва самата процедура по извършване на подбор – дали същата е извършена в съответствие с утвърдената процедура на директора на А. „М.”. Законосъобразността на извършената процедура и нейното съответствие с утвърдената процедура за извършване на подбор от директора на А. „М.” не следва да се контролира в съдебното производство. Както вече се посочи, Законът за държавния служител не въвежда задължение на ръководителя на съответната администрация при прекратяване на служебното правоотношение на основание чл. 106, ал. 1, т. 2 от Закона за държавния служител да извършва подбор. Този извод не се отрича от волята на органа по назначаването да приеме подобна процедура и да използва същата при прекратяване на служебните правоотношения на основание чл. 106, ал. 1, т. 2 от Закона за държавния служител. Това е въпрос на целесъобразност, на оперативна самостоятелност на административния орган, която не следва да се контролира по съдебен ред. Вземането на подобно решение от страна на органа по назначаването е от категорията на решенията, които същият взима по целесъобразност. Отделно от това, утвърдената процедура за съкращаване на персонала на А. „М.” по същността си представлява вътрешнослужебен акт, който има за цел да подпомогне административния орган при изпълнение на функциите му, в процесния случай да го подпомогне при взимането на решения за прекратяване на служебни правоотношения. Обстоятелството, че административният орган е приел и избрал приложението на посочения вътрешноведомствен акт

също така не обуславя незаконосъобразност на издаден административен акт при евентуално неспазване на вътрешноведомствения акт. Друг извод би бил формиран при условие, че административният орган при издаването на заповед за прекратяване на служебното приложение би избрал и би обусловил приложимостта на нормативен акт, какъвто, обаче не е длъжен приложи. В този случай този избор също така е подчинен на неговата воля за избор на приложимостта, но този път вече на нормативен акт. В дейността си, която е всеобхватна по своя характер администрацията приема множество вътрешнослужебни актове и съобразяването на всеки издаден административен акт с приети вътрешнослужебни актове би обусловило в голямата си степен незаконосъобразност на административните актове, каквато и не е целта на приемането на вътрешнослужебните актове. Различна е и целта и насочеността на вътрешнослужебните актове – същите не са насочени към лица извън администрацията, а са насочени главно да подпомагат дейността вътре в администрацията. Избирането на приложимостта на подобни вътрешнослужебни актове по никакъв начин не се отразява на волеизявлението на административния орган при издаването на административния акт. По тази причина евентуалното тяхно неспазване би довело до ангажиране на дисциплинарната отговорност на лицата, които не са ги спазили, но не може да се отрази по никакъв начин на законосъобразността на издаден административен акт. Освен това, административнопроизводствените правила по издаването на административен акт могат да се установяват и създават само със закон. Същите не могат да бъдат създавани чрез въвеждането им в подзаконен нормативен акт, още повече, чрез вътрешнослужебен такъв. Процедурата по извършване на подбор при прекратяването на служебните правоотношения на държавните служители, ако такава беше установена, би следвало да се установи само и единствено чрез законови разпоредби, доколкото същата е част от производството по издаването на индивидуален административен акт. Доколкото подобни правила при издаването на заповедите за прекратяване на служебното правоотношение не са установени в Закона за държавния служител, то същите не подлежат и на спазване и тяхната приложимост не следва да подлежи на съдебен контрол за законосъобразност. Даването на другата възможност, а именно на възможността на административния орган, компетентен да прекрати служебното правоотношение да избира в кои случаи ще прилага одобрена от него процедура на подбор при прекратяване на служебни правоотношения и други случаи, в които няма да избере приложимостта на подобна процедура и тази негова преценка да подлежи на съдебен контрол

за законосъобразност би довело до нарушаване на основни принципи, както при издаването на административните актове, така и при тяхното контролиране по съдебен ред.

Съдът не споделя и оплакванията, съдържащи се в жалбата за немотивираност на оспорения административен акт. Видно от посоченото в същия правно основание за прекратяване на служебното правоотношение, то е по чл. 106, ал. 1, т. 2 от Закона за държавния служител. В тази и връзка и предвид обстоятелството, че административният орган не е длъжен да прави подбор в тази хипотеза, то същият не е длъжен да се мотивира относно обстоятелството защо избира именно определено лице, на което да бъде прекратено служебното правоотношение. Действително, също така към момента на прекратяване на служебното правоотношение на жалбоподателя вече е в сила нов Устройствен правилник на А. „М.“, съгласно чл. 7, ал. 1 от който общата численост на персонала на агенцията е 3370 щатни бройки. При съпоставка с действащия преди Устройствен правилник на А. „М.“ е видно, че общата численост на персонала на агенцията е намалена с 529 щатни бройки. Общата численост на персонала в А. „М.“ е посочена само в Устройствения правилник на А. „М.“ с оглед и на обстоятелството, че съгласно чл. 9 от същия организацията и дейността на митниците се определят с правилници, приети от министъра на финансите, предложени от директора на агенцията. Този извод е с оглед именно на обстоятелството, че отделните правилници за отделните М. определят само организацията и дейността на същите, но не и тяхната численост. Именно поради и това числеността на отделните М. се определя със съответното длъжностно разписание, утвърдено от директора на А. „М.“ – в процесния случай длъжностното разписание на Митница Р. от 15.12.2009 г., утвърдено от директора на А. „М.“. Видно от представените и приети като доказателства по спора длъжностни разписания, същите са утвърдени от директора на А. „М.“, съдържат общ брой на служителите в общата администрация и специализираната администрация, подписани са от началника на отдел „Човешки ресурси“ и от главния счетоводител на администрацията. Длъжностното разписание е изготвено съобразно приложение № 1 към чл. 11, ал. 1 от Наредбата за прилагане на Единния класификатор на длъжностите в администрацията. Посочената наредба не съдържа допълнителни изисквания при изготвянето на длъжностните разписания освен посочените, а именно длъжностното разписание да бъде утвърдено от ръководителя на съответната администрация, да съдържа дата на влизането му в сила, да посочва числеността на общата и специализираната администрация, да бъде подписано от началника на

отдел „Човешки ресурси” и от главния счетоводител в съответната администрация. Същото представлява вътрешнослужебен акт на администрацията със специално предназначение и не съществуват изисквания същото да бъде завеждано под определен номер или пък в определен регистър. Съгласно чл. 11, ал. 1 от Наредбата за прилагане на Единния класификатор на длъжностите в администрацията ръководителят на администрацията утвърждава длъжностно разписание по образец съгласно приложение № 1, като съгласно ал. 2 в длъжностното разписание се определят конкретните длъжности, които ще се използват в администрацията, при спазване на Единния класификатор на длъжностите в администрацията, разпоредбите на наредбата и специфичните изисквания, определени с нормативен акт. В представените и приети като доказателства по спора длъжностни разписания са посочени съответните длъжности в администрацията на Митница Р.. Действително, както правилно е посочено в съдебното заседание от 07.04.2010 г., не е посочено съответните длъжности в кой отдел, сектор или пък митническо бюро се намират – разделението е дадено за заемани длъжности съответно в общата администрация и в специализираната администрация. Подобно изискване, обаче не съществува в Наредбата за прилагане на Единния класификатор на длъжностите в администрацията, но дори и такова да съществуваше, то неговото неизпълнение не се отразява на законосъобразността на оспорваната заповед, доколкото не съществува спор по отношение на длъжността, заемана от жалбоподателя – същата е част от специализираната администрация (доколкото само в специализираната администрация съществува длъжността старши инспектор). Така направените изводи не се отричат от представените и приети като доказателства по спора поименни разписания на длъжностите и работните заплати на Митница Р. – съответно от 01.03.2010 г. и от 14.12.2009 г. В разписанието от 14.12.2009 г. длъжността старши инспектор се заема от 46 души, а в това от 01.03.2010 г. от 39 души. В нито едно от посочените две разписания нито една от длъжностите старши инспектор не е посочена като незаета.

Оспореният административен акт е издаден и от компетентен орган – директорът на А. „М.”. Съгласно чл. 5, ал. 1, т. 5 от Устройствения правилник на А. „М.”, директорът на А. „М.” назначава държавните служители и прекратява служебните правоотношения с тях. Актът за прекратяване на служебното правоотношение отговаря на изискванията на чл. 108, ал. 1, изр. 1 от Закона за държавния служител – съдържа правното основание за прекратяване на служебното правоотношение, дължимите обезщетения и придобития ранг на държавна служба.

Следователно, при издаването на акта за прекратяване на служебното правоотношение не са били допуснати нарушения на административно производствените правила, актът съдържа мотиви - в обстоятелствената му част има позоваване на правнорелевантните факти, а удостоверяващите ги доказателства са приложени към административната преписка, издаден е от компетентен орган. Изложените фактически предпоставки за извършената преценка и цитираното правно основание, позволяват да се извърши контрол за законосъобразност на волеизявлението на административния орган. По изложените съображения оспореният административен акт е законосъобразен, поради което жалбата като неоснователна следва да бъде отхвърлена. От страна на ответника е направено искане за разноси, което с оглед изхода на спора следва да бъде уважено. Водим от горното, съдът и на основание чл. 172, ал. 2, предл. последно от АПК

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ оспорването на М. Й. М. срещу Заповед № 10213/16.12.2009 г. на директора на А. „М.“, с която на основание чл. 106, ал. 1, т. 2 от Закона за държавния служител е прекратено служебното му правоотношение за заеманата от него длъжност старши инспектор в Регионалната митническа дирекция Р., Митница Р., като неоснователно.

ОСЪЖДА М. Й. М. да заплати в полза на А. „М.“ юрисконсултско възнаграждение в размер на 150 лв.

РЕШЕНИЕТО подлежи на обжалване с касационна жалба в 14-дневен срок от съобщаването му, пред Върховния административен съд, с връчване на преписи за страните по чл. 138 от АПК.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ