

РЕШЕНИЕ

№ 4053

гр. София, 22.08.2011 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 12 състав, в публично заседание на 04.04.2011 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Наталия Ангелова

при участието на секретаря Цонка Вретенарова, като разгледа дело номер **8425** по описа за **2010** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Съдебното производство по делото е по реда на чл.145 и следващите от АПК, във вр. чл. 124, ал.1 от Закона за държавния служител.

Делото е образувано по жалба от С. В. Б. от Г. С., с която оспорва Заповед № 81/26.10. 2010г. на изпълнителния Д. на Агенция за приватизация и следприватизационен контрол (А.), с която е прекратено служебното й правоотношение за длъжността „държавен експерт” с ранг I младши в отдел МПМО, дирекция Сделки, считано от 01.11.2010г. към Агенцията.

В жалбата се изтъкват доводи, поддържани и в хода на устните състезания и в писмена защита по делото, че не е налице съкращение на длъжността, доказано от представените длъжностни характеристики, поименни и длъжностни щатни разписания преди и след издаването на заповедта, както и във връзка с неоспореното заключение на вещото лице. Поддържа се и в писмена защита, че длъжността на жалбоподателката не е престанала да съществува като позиция по щатното разписание и съвкупност от функции по длъжностна характеристика, както и че не е намален броя на служителите, заемащи същата длъжност по утвърденото ново щатно разписание.

Иска се от съда да постанови отмяната на оспорената заповед и присъждане на направените разноски.

Ответникът – И. Д. на А., чрез процесуален представител оспорва жалбата с искане да бъде отхвърлена.

По делото са приети доказателствата по административната преписка, изслушано е и

заключение на вещо лице, допълнително са представени длъжностни характеристики на съществуващите длъжности „държавен експерт” по щатното разписание след издаването на заповедта, поименни и длъжностни разписания.

Съдът, след като обсъди доводите на страните и прецени в тяхната съвкупност представените по делото доказателства при спазване на изискванията по чл.168,ал.1 и ал.2 АПК, за установено от фактическа и правна страна следното:

Жалбоподателката С. В. Б. е заемала длъжността „държавен експерт” с ранг I младши в отдел „Мажоритарни пакети, маркетинг и отчет” към АСП, съгласно Заповед № 06-09/14.12.2009г. – (л. 53), на която дата на същата е връчена и длъжностна характеристика – л. 26

Със Заповед №81/26.10.2010г. на директора на ИАПСК е прекратено служебното правоотношение на жалбоподателката на основание чл.106, ал.1, т. 2 и ПМС № 241/15.10.2010г., Заповед № 109/26.10.2010г. на ответника и утвърдено поименно разписание, в сила от 01.11.2010г. В заповедта се съдържа разпореждане за изплащане на обезщетения по чл.61 ЗДСл за неползван платен годишен отпуск и по чл.106,ал.4 ЗДСл за неспазено предизвестие, както и указания за реда и срока за обжалване, заповедта е връчена на 28.10.2010г.

С ПМС № 241/15.10.2010г., е приет Устройствения правилник на А., а съгласно Приложение към чл.25, ал. 2 от същия , числеността на персонала е общо 105 щатни бройки.

Със Заповед № 109/26.10.2010г. (л.19) е утвърдена нова структура на Агенцията, считано от 01.11.2010г., като в Дирекция Сделки са предвидени общо 19 щ.бройки, разпределени само два отдела „Мажоритарни пакети и фондова борса” и „Маркетинг, отчет и връзки с обществеността”. В мотивите за издаването на заповедта е посочено ПМС 241/2010г. и Протоколно решение № 375/26.10.2010г. на Изпълнителния съвет (л.17), с което е взето решение за прекратяване на служебни правоотношения с точно определени служители, сред които и жалбоподателката.

По делото са приети длъжностни характеристики, утвърдени и връчени след издаването на оспорената заповед на заемащите длъжности държавни експерти в отдел „Маркетинг, отчет и ВО”, в отдел „Мажоритарни пакети и ФБ” и „мажоритарни пакети, маркетинг и отчет” на дирекция Сделки в Агенцията.

В заключението си вещото лице, на основание представените длъжностни и поименни разписания, и както следва от съдържанието на същите, е направило следните фактически изводи:

- за длъжността „държавен експерт” в дирекция „Сделки” преди 01.11.2010 г. е имало 6 щатни бройки на цял щат и 2 щ. бр. на половин щат, които по старото щатно разписание последните длъжности са заемани от Д Ц (преназначена на пълен щат) и от Г Д, а по новото - от Г Д и М А.

- Дирекция Сделки по щатното разписание от 07.07.2010г. включва общо 22 щатни длъжности, а от 01.11.2010г. – 19 щатни длъжности, от които за държавен експерт са определени 7 броя по новото и по старото разписание. По старото щатно разписание са разпределени в 3 отдела, а по новото разписание – в два отдела.

- Към датата на прекратяване на служебното правоотношение не е имало вакантни длъжности в Дирекция Сделки и не са назначавани нови служители, но са закрити длъжностите „младши експерт – секретар ЗИД” и изпълнител шофьор”, и са разкрити длъжностите „главен специалист ЗИД” и главен специалист”.

- Към дирекция Сделки по новото щатно разписание от 01.11.2010г. съществуват

отделите: "Мажоритарни пакети и фондова борса" и отдел „Маркетинг, отчет и връзки с обществеността“, а по щатното разписание от 07.07.2010г. съществуват отделите : „Мажоритарни пакети, маркетинг и отчет“; отдел регистър и фондова борса“и отдел „Експертно технически към НС“.

-при съпоставяне на функциите по длъжностната характеристика на жалбоподателката в отдел „Мажоритарни пакети, маркетинг и отчет“; с тези за същата длъжност в новите отдели на дирекцията, се установява следното:

А) с длъжността „държавен експерт“ в отдел „Мажоритарни пакети и фондова борса" има съществена разлика във функциите;

Б) длъжността „Държавен експерт" в отдел „Маркетинг, отчет и връзки с обществеността" има съвпадащи функции, свързани с изготвяне на материалите и анализа за хода на приватизационния процес, както и поддържането на Интернет страницата на А., а в изпълнявана от жалбоподателката преобладават задължения с повече ръководни и представителни функции, свързани с маркетинга на А. и връзките с обществеността, които липсват в длъжностните характеристики за длъжността Държавен експерт" в дирекция „Сделки" след 01.11.2010г.

По поименното щатно разписание длъжностите от 07.07.2010г. „държавен експерт“ в отдела на жалбоподателката „Мажоритарни пакети, маркетинг и отчет“, се заемат от лицата В П, Н Ч, М М, В Н, 1 щ.длъжност от Д Ц и Г Д, жалбоподателката С. В. К (Б.)—и от Е А в отдел „Експертно-технически към НС“, т.е. общо 7 длъжности.

Лицата В П, Н Ч, М М, Д Ц , и Г Д – на половин щат, заемат длъжности и по новото поименно разписание от 01.11.2010г. а нови служители на тази длъжност в дирекцията са М А – на половин щат, а З К и Е М – на цял щат. От заемалите длъжности по старото поименно разписание, по новото не съществуват като заемащи длъжността „държавен експерт“ в дирекцията жалбоподателката и Е А, а В Н е преназначена по новото поименно разписание на длъжност главен експерт – позиция 15.

При сравнение на длъжностните характеристики за длъжността „държавен експерт“ в отдел „Мажоритарни пакети, маркетинг и отчет“ по старото щатно разписание се установява, че длъжностните характеристики са идентични на заемащите длъжността В П, Н Ч, М М и Д Ц, които са подписали обща длъжностна характеристика на 18.12.2009г. – л. 346 от делото. Тази длъжностна характеристика съществено се различава от длъжностната характеристика на жалбоподателката - връчена ѝ също на 18.12.2009г.

Функциите на жалбоподателката са свързани с маркетингови дейности, проучвания, провеждане на семинари, форуми срещи за представяне на инвестиционния процес, изготвянето на информационни материали на хартиен носител и на сайта на Агенцията изготвянето на необходими материали за хода на инвестиционния процес. Областите на дейност на длъжността на жалбоподателката са: връзки с обществеността, маркетингова дейност, отчет и анализ на приватизационния процес и изготвяне на годишен план за приватизация.

Функциите на останалите държавни експерти в отдела на жалбоподателката В П, Н Ч, М М и Д Ц са свързани с установяване на държавното участие в капитала на търговските дружества, прехвърлянето на информация от отрасловите министерства, събира необходимата информация от дружествата с държавно участие,представя на изпълнителния съвет обосновано предложение за избор на метод за приватизация на съответното дружество – като ръководител на работни екипи; като председател на

конкурсни и тръжни комисии организира и провежда самите процедури по приватизация, контролира и участва в подготовката на документите за сделките от органите на Агенцията, архивира документацията изготвя информация за хода на приватизационните процедури. Областите на дейност са събиране на информация и документи за търговски дружества с държавно участие, подготвяне и осъществяване на приватизационните сделки за търговски дружества с мажоритарно държавно участие.

Новите длъжностни характеристики на В, Н Ч, М и Д – за длъжността „държавен експерт” в отдел „отдел „Мажоритарни пакети и фондова борса” маркетинг и отчет” също са изготвени общо, подписани с датата 29.11.2010г., без М М, на която не е установява да е връчена длъжностна характеристика с друго съдържание. При сравнение с длъжностната характеристика от 18.12.2009г., се установява запазване на функциите и областите на дейност на тези лица – също са свързани със събиране на необходимата информация подготовка и участие в приватизационните процедури на търговски дружества, в които държавата притежава мажоритарен или по-малък дял от капитала им, основните задължения са идентични.

Функциите по длъжностната характеристика на Е, подписана на 29.11.2010г., са за длъжността „държавен експерт – фонова борса” в отдел „Мажоритарни пакети и фондова борса”, изцяло се различават от тези по длъжностната характеристика на жалбоподателката, тъй като са свързани с подготовката и реализация на приватизационни сделки чрез публично предлагане на акции, неприсъствени търгове, организиране и поддържане на Централния регистър на компенсаторни инструменти.

Длъжностната характеристика на длъжността „държавен експерт” в отдел „Маркетинг, отчет и връзки с обществеността”, връчена на З К на 29.11.2010г. съвпада с тази на жалбоподателката относно областите на дейност и свързаните с тях основни задължения – отчет и анализ на приватизационния процес и изготвяне на годишен план за приватизация. Различието с длъжностната характеристика на жалбоподателката са маркетинговите проучвания, участие в срещи форуми, семинари и изготвянето на информационни материали. З К е заемала същата длъжност „държавен експерт” в отдела на жалбоподателката – „Мажоритарни пакети , маркетинг и отчет” за която длъжност на същата е връчена длъжностна характеристика на 18.12.2009г. (л. 347-349). При сравнение се установява, че по връчената на 18.12.2009г. длъжностна характеристика съществува и област на дейност „маркетинг”, която е отпаднала по новата длъжностна характеристика, като основните задължения по новата характеристика изцяло съвпадат с такива по старата длъжностна характеристика. Следователно, служителката З К продължава да изпълнява функциите си на длъжността си и по новото щатно разписание.

Идентични изводи като тези за З К следват за Г Д – заемали и идентична длъжности по двете разписания и тъй като длъжностните им характеристики по новото и по старото щатно разписание са идентични. Подписали са обща длъжностна характеристика на 18.12.2009г. - л. 349, а подписаните на 29.11.2010г. съвпадат по съдържание – на л.360 и л.363.

Заемащата половин длъжност „държавен експерт” по новото щатно разписание на Дирекция Сделки - в отдел „Маркетинг, отчет и връзки с обществеността” М А, е заемала същата длъжност но в друга дирекция и отдел. За същата следва да се приеме, че е изменено служебното й правоотношение относно мястото на длъжността в структурата на администрацията. При съпоставяне на функциите по длъжностната й характеристика , връчена на 29.11.2010г. , същата се различава съществено от

останалите заемащи идентична длъжност в същия отдел, както и от длъжностната характеристика на жалбоподателката. Свързана е с осъществяване на дейността на публичния регистър, оценка и управление на ефективността на публичния регистър на сделките, подпомага неговото администриране, осигурява съдействие на граждани и юридически лица във връзка с работата на този регистър.

Следва извод от фактическа страна, че при сравнението на областите на дейност и задълженията по длъжностните характеристики, връчени на заемащите длъжността „държавен експерт“ в отдел „Мажоритарни пакети, маркетинг и отчет“ към 18.12.2009г., длъжностната характеристика на жалбоподателката е различна от всички останали по области на дейност и основни задължения. Нейните функции са свързани общо с маркетинга и информационното осигуряване на Агенцията без да участва в конкретни сделки, докато на останалите държавни експерти в отдела – изцяло и изключително дейността им е свързана с подготовката и участието в самите приватизационни процедури на конкретни сделки. По тези съображения следва извод, че жалбоподателката е осъществявала самостоятелни функции в отдела, които не са възложени на друг служител, заемащ същата длъжност към датата на прекратяване на служебното ѝ правоотношение.

При така установените факти съдът обосновава следните правни изводи:

Жалбата е допустима, като подадена в законовия срок и от лице, адресат на оспорения акт, предизвикващ за него неблагоприятни правни последици, поради което и с правен интерес от оспорването. Разгледана по същество, същата е и НЕОСНОВАТЕЛНА.

Оспорваната заповед, представляваща индивидуален административен акт по смисъла на чл. 21, ал. 1 от АПК, е издадена от компетентен орган – изпълнителният Д. на Агенцията, в качеството му на орган по назначаването на служителите от същата агенция, на основание чл. 23, т.11 от Устройствения правилник на същата агенция. Според последната разпоредба, изпълнителният Д. сключва и прекратява служебните правоотношения в тази Агенция, с което е спазено изискването на чл.108, ал. 1 от ЗДСл, за прекратяване на правоотношението от органа по назначаването, тъй като е подписана от лице, с такива функции към момента на издаването ѝ.

При издаването на заповедта е спазена предвидената в чл. 108, ал. 2 от ЗДСл писмена форма, като същата има и предвиденото минимално съдържание: посочено е правното основание – чл. 106, ал.1, т.2 от ЗДСл, посочени са обезщетенията, които да се изплатят на жалбоподателката – за неизползван платен годишен отпуск – по чл. 61, ал. 2 и 106, ал.4 от ЗДСл, както и за запазване на придобития ранг от жалбоподателката.

От изложеното до тук следва, че обжалваната заповед е издадена от компетентен орган, като не са допуснати съществени процесуални нарушения при издаването ѝ, както и други нарушения, водещи до нищожност на същата, при което материалната ѝ законосъобразност и съответствието с целта на закона ще мотивира съда в преценката за основателността на жалбата.

Обжалваната заповед е издадена на основание по чл. 106, ал. 1, т. 2 ЗДСл и утвърденото длъжностно и поименно щатно разписание със Заповед № РД -109-26.10.2011 г., считано от 01.11.2011г. Съгласно посоченото правно основание по чл.106, ал. 1, т.2, органът по назначаването може да прекрати служебното

правоотношение с едномесечно предизвестие при съкращаване на длъжността.

От легалната дефиниция на понятието "длъжност в администрацията" по чл. 2, ал. 1 от НПЕКДА, като нормативно определена позиция, заемана по служебно или по трудово правоотношение, изразяваща се в система от функции, задължения и изисквания, утвърдени с длъжностна характеристика, неправилно се извежда в жалбата, че при съкращение следва да не е налице длъжността като позиция в щатното разписание и като система от функции въобще в цялото щатно разписание.

Прекратяването на служебното правоотношение на жалбоподателката е настъпило считано от 01.11.2010г., от която дата влиза в сила и новото поименно щатно разписание. Следователно, спрямо утвърдените и заемани длъжности в това щатно разписание съдът следва да прецени наличието на правното основание по обжалваната заповед – съкращаване на длъжността „държавен експерт” при Дирекция Сделки на Агенцията, заемана преди това от жалбоподателката.

От установеното от фактическа страна, от поименното щатно разписание и за числеността на дирекцията Сделки следва, че не е налице съкращение на броя на длъжностите „държавен експерт” като общ брой.

Следва да се приеме, че правоотношението на Е е променено от длъжността началник на отдел, който не съществува по новото щатно разписание от 01.11.2010 г., за длъжността „държавен експерт –фондова борса”, в отдел „Маркетинг, отчет и връзки с обществеността” по това щатно разписание, като на тази длъжност са възложени нови функции, свързани с осъществяване на приватизационни сделки на фондовата борса, които са коренно различни от тези на жалбоподателката.

Предвид изложеното и независимо от запазване на общия брой на длъжността „държавен експерт” в Дирекция Сделки – 7 щатни броя и по двете щатни разписания, то следва да се приеме съкращаване на функциите на заеманата от жалбоподателката длъжност, предвид анализа на длъжностните характеристики на лицата, които са заемали длъжности по старото разписание в отдела на жалбоподателката и по новото щатно разписание на тази дирекция.

С изключение на длъжността „държавен експерт – фондови борси”, заемана от Е М и държавен експерт, заемана от М А, всички останали длъжности „държавен експерт” имат функции които са съществували и по старото щатно разписание, запазени са и продължават да се изпълняват от същите служители.

Макар и частично да съвпада с функциите на длъжността, заемана от Г Д и З К -относно изготвяне на годишния план за приватизация, не може да се приеме, че длъжността като цяло продължава да съществува. Този извод следва от обстоятелството, че посочените лица продължават да изпълняват функциите на длъжността си в намален обем, които не са съвпадали с тези на жалбоподателката. Участието в изготвянето на годишен план за приватизация е задача, която е била възложена едновременно на различни длъжности, същата очевидно не е могла да се изпълни от едно лице, с оглед на което и съвпадението само на тази област на дейност не води до извод за идентичност с функциите на жалбоподателката.

От всичко изложено следва извод, че длъжността на жалбоподателката не съществува като обем от функции по новото разписание на Агенцията от 01.11.2010г.

Неотносимо към съкращаване на длъжността на жалбоподателката, че Д Ц по новото щатно разписание заема цяла длъжност, тъй като същата по длъжностна характеристика е изпълнява коренно различни функции от жалбоподателката, които са запазени. Преценката кои функции да се изпълняват в повече обем – чрез увеличаване

на броя на длъжностите, които ги изпълняват, е предмет на преценка по целесъобразност, която не подлежи на съдебен контрол.

Правното основание на издадената заповед е чл. 106, ал. 1, т. 2 ЗДСл – при съкращаване на длъжността. Съгласно посочената разпоредба органът по назначаването може да прекрати служебното правоотношение с едномесечно предизвестие при съкращаване на длъжността.

На основание чл. 2, ал. 3 от ЗДСл изпълнителният Д. на А., в качеството си на орган по назначаване, има право да утвърждава длъжностното разписание на Агенцията, която преценка е обвързана от нормативно установените параметри за численост, структура и съотношение между различните длъжности, и следва да отговаря на целта на закона – да съдържа такива длъжности, на които могат да бъдат възложени функции, които фактически ще подпомогнат органа на държавна власт при изпълнението на неговите функции.

В настоящия случай съкращението на длъжността на жалбоподателката е извършено чрез отпадане на функциите на длъжността. Този извод се установява безспорно от приложените длъжностни и поименни щатни разписания преди издаването на обжалваната заповед и след това, подробно обсъдени по-горе.

Доколкото преценка да се съкрати конкретна длъжност не е обвързана от волята на друг орган, то най-общо може да се определи, че преценката на органа по чл.106,ал.1,т.2 ЗДСл се упражнява при условията на оперативна самостоятелност. Критерият за законосъобразност при упражняване на оперативната самостоятелност, както следва от чл.146,т.5 от АПК, е съответствие с целта на закона на извършената преценка, т.е. съкращаването на съответната длъжност и прекратяване на правоотношението със служителя, който я заема.

В казуса по делото - когато длъжността не престава да съществува, но са различни изпълняваните функции, в който случай също следва да се приеме че конкретно длъжността на жалбоподателката не съществува едновременно като позиция по щатното разписание и съвкупност от функции по длъжностна характеристика.

Когато съкратената длъжност престава да съществува като позиция по щатното разписание и като съвкупност от функции, тогава преценката на органа е изцяло при условията на оперативна самостоятелност, какъвто е настоящият случай. С оглед на това се установява соченото правно основание по чл.106,ал.1,т.2 ЗДСл и оспорената заповед е издадена в съответствие с материалния закон.

От изложеното следва извод за законосъобразност на заповедта като издадена от компетентен орган, в предписаната форма при спазване на административнопроцесуалните правила за издаването ѝ, както и съответна на материалния закон и целта на закона, с оглед на което и не се установиха основания за незаконосъобразност по чл.146 АПК.

От ответника не е направено искане за присъждане на разноски.

По изложените съображения и на основание чл. 172, ал. 2, от АПК, Административен съд – С. град, I – во отделение, 12-ти състав,

Р Е Ш И :

ОТХВЪРЛЯ жалбата на С. В. Б. от Г.С.. против Заповед № 81/26.10. 2010г. на изпълнителния Д. на Агенция за приватизация и следприватизационен контрол.

РЕШЕНИЕТО може да се обжалва с касационна жалба пред Върховен административен съд в 14-дневен срок от получаване на препис от същото.

Административен съдия: