

# РЕШЕНИЕ

№ 2231

гр. София, 05.07.2010 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 5 състав, в публично заседание на 10.06.2010 г. в следния състав:**

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Владимир Николов**

при участието на секретаря Мая Георгиева, като разгледа дело номер **3192** по описа за **2010** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

**Производството е по реда на чл. 145 – 178 АПК, във връзка с чл. 121 - 126 от Закона за държавния служител /ЗДС/.**

Образувано е по жалба на М. А. Д. от гр. Кюстендил, със съдебен адрес - С., район „Л.“, У. „Д.“ № 4, . 1, ап. 1, чрез адв. П Щъркелов, срещу Заповед № 9971 / 16. 12. 2009 г. на Д. на А. „М.“ за прекратяване на служебното правоотношение.

В жалбата се излагат твърдения относно незаконосъобразността на заповедта. Посочва се, че заповедта е издадена в противоречие с материалния закон и при издаването и са допуснати съществени нарушения на производствените правила. Твърди се, че не е налице действително съкращаване на заеманата от жалбоподателката длъжност и че не е спазена утвърдената от ответника Процедура за съкращаване на персонала. Моли, съдът да постанови решение, с което да се отмени процесната заповед. Претендира разносните по делото.

Ответникът – Д. на А. „М.“, чрез процесуалния си представител, оспорва жалбата. Претендира юрисконсултско възнаграждение. Подробни съображения излага в писмени бележки.

*АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.-ГРАД след като обсъди доводите на страните и прецени представените по делото доказателства, приема за установено от фактическа и правна страна следното:*

Оспорената заповед е връчена на 04. 03. 2010 г., а жалбата е депозирана по пощата на 17. 03. 2010 г., видно от пощенското клеймо върху разписката за изпращане (стр. 127), поради което същата е подадена в срок от надлежна страна и при наличие на правен

интерес, поради което е процесуално допустима.

Разгледана по същество жалбата е **НЕОСНОВАТЕЛНА**.

М. А. Д., е заемала длъжността „началник отдел” в Регионална митническа дирекция С., Митница К, с ранг IV старши, по служебно правоотношение.

С обжалваната Заповед № 9971 / 16.12.2009 г. органът по назначаването (Д. на А. „М.”) е прекратил служебното правоотношение с държавния служител, поради съкращаване на длъжността, на основание чл. 106, ал. 1, т. 2, вр. чл. 108, ал. 1 ЗДСл., Постановление на Министерския съвет № 302 от 15.12.2009 г. за приемане на Устройствен правилник на А. „М.” (ДВ, брой 100/15.12.2009 г., в сила от същата дата) и утвърдено ново длъжностно разписание на Митница К от 15.12.2009 г. С член единствен от цитираното постановление Министерският съвет е приел нов Устройствен правилник на А. „М.”, а с § 1, т. 1, т. 2 от ПЗР е отменил съответно ПМС № 1/2001 г., с което е приет устройствен правилник на Агенцията и самият устройствен правилник (предишен). С § 2 от ПЗР на ПМС № 302 от 15.12.2009 г. е изменено приложение № 2 към чл. 4, ал. 3 от Постановление № 215 на Министерския съвет от 1999 г. за приемане на Устройствен правилник на Министерството на финансите и за преобразуване и закриване на административни структури към министъра на финансите, като в т. 2 от приложението числото „3899” е заменено с „3370”. По този начин е намалена общата численост на персонала, зает в А. „М.”, с 529 щатни бройки.

Намаляването е послужило като основание, директорът на А. „М.” да утвърди и ново разписание на длъжностите в Митница К, в сила от 15.12.2009 г. (л. 12 и 13 от делото). Съгласно действалото преди тази дата длъжностно разписание, действало от 17.11.2009 г. (л. 114) длъжността „началник отдел”, която е заемала и Д. е била с численост 7 човека. С новото разписание, в сила от 15.12.2009 г. тази длъжност е определена на 5 бройки, т.е. намалени са 2 щатни бройки.

Със Заповед № ЗАМ-613/12.11.2009 г. директорът на А. „М.” е утвърдил Процедура за съкращаване на персонала. Процедурата е изменена последователно със Заповеди №№ ЗАМ 623/24.11.2009 г. и ЗАМ 666/03.12.2009 г., по отношение въведените критерии за подбор.

С друга заповед, № ЗАМ – 658/01.12.2009 г. (стр. 97) директорът на Агенцията е определил състав на комисия, която да извърши класиране сред служителите на Митница К, с оглед показателите по Процедурата за съкращаване на персонала. В същата заповед са включени и конкретни имена на служители на митницата, сред които и жалбоподателката Д.. Комисията е съставила и подписала Протокол № 4400-0474 / 04. 12. 2009 г., в който са отразени резултатите от извършения подбор, като за Д. (л. 101), е посочена обща оценка 95 точки.

При тези доказателства по делото, съдът прави следните правни изводи:

Заповедта е издадена от компетентния административен орган, тъй като съгласно чл. 5, ал. 1, т. 5 от Устройствения правилник на А. „М.”, директорът на агенцията назначава държавните служители и прекратява служебните правоотношения с тях.

Съгласно чл. 106, ал. 1, т. 2 от ЗДС органът по назначаване може да прекрати служебното правоотношение с едномесечно предизвестие при съкращаване на длъжността. Под съкращаване на длъжността се разбира намаляване, премахване за бъдеще на определени бройки от длъжностното разписание на съответната администрация поради намаляване или премахване на определена или определени функции в държавната служба. Това води до прекратяване на служебното правоотношение при условията на чл. 106, ал. 1, т. 2 от ЗДС. Дефиницията на

понятието „длъжност в администрацията” е дадено в разпоредбата на чл. 2, ал. 1 от Наредбата за прилагане на Единния класификатор на длъжностите в администрацията. От тази разпоредба следва, че белезите на понятието „длъжност в администрацията” са два: 1. нормативно определена позиция, 2. изразяваща се в система от функции, задължения и изисквания, утвърдени с длъжностната характеристика. Когато една длъжност е съкратена по смисъла на чл. 106, ал. 1, т. 2 от ЗДС, трябва да бъде установено, че тази длъжност вече не фигурира като наименование (нормативно определена позиция) в длъжностното разписание на съответната администрация и като система от функции, задължения и изисквания, утвърдени с длъжностната характеристика. И двете изисквания следва да бъдат установени кумулативно.

Задължение и правомощие на Д. на А. „М.” е да утвърди структурата и числеността на персонала в отделните М., в рамките на общата численост на персонала на агенцията, съобразено и с Единния класификатор на длъжностите в администрацията. Организацията, редът на дейност, функциите и числеността на персонала на А. „М.”, се определят с устройствен правилник, приет от Министерския съвет (чл. 11, ал. 1 ЗМ). С § 1 от ПЗР на ПМС № 302/15.12.2009 г. Министерският съвет е отменил действалия преди тази дата Устройствовен правилник на А. „М.”, а с § 2 от същото постановление е намалил общата численост на служителите в Агенцията. Постановлението е произвело действие от 15.12.2009 г. (ДВ, брой 100/15.12.2009 г.). На същата дата -15.12.2009 г., съобразявайки се с ПМС № 302/2009 г. директорът на Агенцията е утвърдил ново щатно разписание на длъжностите в Митница К, към персонала на която се е числяла и жалбоподателката. Сравнението между щатното разписание от 15.12.2009 г. и това, което е действало преди него (утвърденото на 17.11.2009 г.), в частта, която определя числеността на персонала в специализираната администрация сочи следното. До 14.12.2009 г., вкл. броят на държавните служители, заемащи длъжност „началник отдел” е бил 7, а считано от 15.12.2009 г. този брой е 5. Очевидно е, че броят на началник отделите е намален с 2 щатни бройки. Безспорно тази длъжност съществува и в новото щатно разписание, като нормативно определена позиция и като съвкупност от конкретни служебни функции и задължения. Това обаче не означава, че не е на лице реално съкращаване, по смисъла на чл. чл. 106, ал. 1, т. 2 ЗДСл., щом като е намалена щатната численост и така е ограничена възможността длъжността да бъде заемана вече от само 5 държавни служители. След като ПМС № 302/15.12.2009 г. е задължило органа по назначаването да намали общата численост на персонала в агенцията, въпрос на преценка от страна на Д. на А. „М.”, е да определи, в кои М. ще направи това съкращение, като утвърди ново длъжностно разписание, тъй като задължително е следвало да приведе съществуващото статукво в съответствие с новата численост. На основание чл. 8 от Закона за митниците, директорът на А. „М.” определя структурата и числеността на персонала им в рамките на общата численост на персонала на агенцията. След като общата численост на персонала на агенцията е намален, право и задължение на Д. на А. „М.”, на основание чл. 5, ал. 1, т. 9 от Устройствовния правилник, е да утвърди ново длъжностно разписание.

При избора си, кои държавни служители да съкрати административният орган действа в условията на оперативна самостоятелност, тъй като в Закона за държавния служител не е въведено изискване да бъде извършван подбор, така както е предвидено с нормата на чл. 329 КТ. Законът урежда статута на държавните служители, който предвид характера и спецификата на държавната служба се различава от статута на зетите по трудови правоотношения. Държавните служители са длъжни да се съобразяват с

определени условия, изисквания и ограничения ( чл. 4, чл. 7, чл. 10, чл. 18, чл. чл. 20 – 22, чл. 28, чл. 29 и др.), които не са присъщи на другата категория работници и служители. По отношение прекратяването на служебните правоотношения ЗДСл. не съдържа изрично препращане към КТ и не е възможно по аналогия да бъдат прилагани разпоредби от кодекса. За процесния случай без значение е професионалната квалификация, знанията и уменията на жалбоподателя, и директорът на А. „М.“ не е бил длъжен да изследва тези обстоятелства и да се съобразява с тях. С оглед разпоредбата на чл. 169 АПК, Съдът счита, че административният орган е разполагал с оперативната самостоятелност, по своя преценка да избере, правоотношенията с кои служители на Митница К да прекрати и при упражняването на това право е спазил изискванията за законосъобразност на административните актове. Обстоятелството, че самият административен орган е регламентирал и утвърдил правила за подбор не опровергава последния извод. Наличието на такива правила не лишава Д. на Агенцията, на когото ЗМ и Устройствения правилник възлагат отговорността да осъществява цялостното ръководство на структурата, да преценява самостоятелно, кой от няколкото служители на една и съща длъжност да съкрати.

За разлика от трудовите правоотношения, които се развиват между равнопоставени страни, служебното правоотношение възниква от едностранен властнически акт за назначаване и се развива като административно правоотношение, характеризиращо се с власт и подчинение. Ето защо, липсата в ЗДСл. на съответстващото му в чл. 329 от КТ, задължение за извършването на подбор не е случайно и не може да се приложи по аналогия за държавните служители.

В Процедурата за съкращаване на персонала изрично е предвидено в т. 1.2. извършването на подбор само и единствено за служителите, работещи по трудово правоотношение и определяне на длъжностите, заемани по служебно правоотношение, които ще бъдат съкратени. В този смисъл, право на органа по назначаването е да определи длъжностите, които ще бъдат съкратени, както и самите служители.

При упражняване на оперативната си самостоятелност, органът по назначаването следва да се съобрази с принципа за равенство между страните, като сходните случаи се третираат еднакво, на основание чл. 8, ал. 2 от АПК, в изпълнение на което Д. на А. „М.“ е утвърдил Процедура за съкращаване на персонала. Съгласно т. 32 от процедурата, въз основа на предложенията на директорите на РМД и началниците на М., директорът на А. „М.“ определя окончателно подлежащите на съкращаване длъжности по служебно правоотношение и конкретните служители, които ги заемат. При това положение, процедурата има изцяло вътрешно служебен характер и след като законът не изисква задължение за подбор, за органа по назначаването не съществува такова задължение, тъй като това е производство, което се провежда от помощен орган и завършва с едно предложение, което не е обвързващо за органа по назначаване.

Обобщените резултати, отразени в протокола на комисията не задължават Д., а само го подпомагат при вземането на окончателното решение. Утвърдените правила следва да бъдат приемани като израз на стремежа и желанието на органа по назначаването, при липса на нормативно установено задължение за подбор да бъде обективен, до толкова доколкото отразените в протокола на комисията данни са резултат на оценки, изградени и на такива субективни критерии като „ниво на изпълнение на възложената работа“, „резултати от проведени тестове“, „спазване на изискванията на Кодекса за поведение на митническите служители“ и др.

Действително, съобразно Заповед № ЗМФ-1441 / 09. 11. 2009 г. на министъра на

финансите, от 00.00 часа на 16. 12. 2009 г. Митница К е закрыта, но издадената на същата дата заповед за прекратяване на служебното правоотношение със жалбоподателката всъщност е в изпълнение на вече приетото преди тази дата ново длъжностно разписание на Митница К, в сила от 15. 12. 2009 г., където длъжността „началник отдел” е вече в намален състав. В същото време, в тази заповед не е предвидено, че служебните правоотношения със служителите в закритите структури се запазват и същите се преназначават в новосформираната Митница Столична. При тези данни съдът счита, че независимо, че от 16. 12. 2009 г. Митница К е закрыта, още от 15. 12. 2009 г. с утвърденото ново щатно разписание на тази митница, длъжността „началник отдел” е предвидено да се изпълнява от намален брой служители, поради което правилно е било прекратено служебното правоотношение със жалбоподателката. Съдът счита за неоснователни изложенията в жалбата доводи за незаконосъобразност на оспорения акт, тъй като не било връчено предизвестие за прекратяване на служебното правоотношение. Именно защото такова не е връчвано, е предвидено да се изплати обезщетение за неспазения срок, респективно не издаването му.

Предвид гореизложеното заповедта за прекратяване на служебното правоотношение на жалбоподателя е законосъобразна и жалбата срещу нея следва да бъде отхвърлена. Заповедта съответства на относимите материалноправни разпоредби, на изискванията за форма на индивидуалните административни актове и на целта на закона. В конкретния случай целта е свързана с възможността, при наличието на нормативно определените предпоставки, които бяха анализирани по – горе, да бъде оптимизирана дейността на митническите учреждения, като специализирани структури, които изпълняват специфични задължения, установени в Закона за митниците, в Закона за акцизите и данъчните складове и в Закона за държавния служител. Не са допуснати нарушения на административнопроизводствените правила и не са на лице основания, по смисъла на чл. 146 АПК, които да обуславят отмяна на оспорената заповед.

При този изход на спора ще следва жалбоподателя, на основание чл. 143, ал. 3 от АПК, да заплати на ответника сторените разноски, каквото искане за присъждане на юрисконсултско възнаграждение, беше направено своевременно.

Така мотивиран, Административен съд С.-град, I-во отделение – 5 състав:

**Р Е Ш И :**

**ОТХВЪРЛЯ** жалбата на М. А. Д. от гр. К, срещу Заповед № 9971 / 16. 12. 2009 г. на Д. на А. „М.” за прекратяване на служебното правоотношение.

**ОСЪЖДА** М. А. Д. от гр. К, У. „М Палаузов” № 9, ЕГН \*, да заплати на А. „М.” юрисконсултско възнаграждение в размер на 150 (сто и петдесет) лева.

**РЕШЕНИЕТО** подлежи на обжалване с касационна жалба пред Върховен административен съд на Република Б, в 14-дневен срок от съобщението.

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ:**