

# РЕШЕНИЕ

№ 4071

гр. София, 08.12.2010 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 4 състав, в публично заседание на 08.11.2010 г. в следния състав:**

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Весела Павлова**

при участието на секретаря Петя Кръстева, като разгледа дело номер **4411** по описа за **2010** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 – чл. 178 и чл. 226 от Административно-процесуалния кодекс (АПК) във връзка с чл. 124 от Закона за държавния служител (ЗДСл).

Образувано е по жалба на К. С. С. срещу заповед № 03-28 от 30.04.2010 г. на изпълнителния Д. на Изпълнителна агенция за Н. на малките и средните П., с която на основание чл. 106, ал. 1, т. 2 от ЗДСл е прекратено служебното правоотношение с жалбоподателя, считано от 01.05.2010 г.

В жалбата се съдържат доводи за незаконосъобразност на административния акт, като издаден при липса на материалноправните предпоставки, предвидени в ЗДСл. Жалбоподателят поддържа, че не е налице реално съкращаване на заеманата от него длъжност, както и че същият отговаря на изискванията за заемане на длъжността „главен експерт” в сектор „Търгове и договоряне”, което се потвърждава от заключението не вещото лице. С жалбата претендира изплащане на сумата в размер на 487 (четиристотин осемдесет и седем) лева, представляваща част от дължимото обезщетение за неспазено предизвестие, както и иска ответната страна да бъде осъдена да заплати обезщетение за времето, през което оспорваният е останал без работа поради уволнението. Жалбоподателят иска отмяната на заповедта като незаконосъобразна.

Ответната страна – И. Д. на Изпълнителната агенция за Н. на малките и С. П., чрез юрк. Н изразява становище за неоснователност на жалбата и законосъобразност на оспорения административен акт.

Административен съд С. град, като обсъди доводите на страните и събраните по делото писмени доказателства по реда на чл. 235, ал. 2 и чл. 236, ал. 2 от ГПК във връзка с чл. 144 от АПК, приема за установена следната фактическа обстановка:

Жалбоподателят К. С. С. е заемал длъжността – „старши експерт” в сектор „Търгове и договаряне”, отдел „Подготовка и избор на проекти”, Главна дирекция „Конкурентноспособност и иновации” в Изпълнителна агенция за Н. на малките и С. П. с придобит ранг на държавна служба III младши по служебно правоотношение.

Със заповед № РД – 12-11 от 29.04.2010 г. на изпълнителния Д. на Изпълнителната агенция за Н. на малките и С. П. (ИАНМСП), считано от 01.05.2010 г. са закрити отдел „Правен”, дирекция „Финансово и административноправно обслужване”; отдел „Човешки ресурси и административни дейности”, включително сектор „Канцелария” към дирекция „Финансово и административноправно обслужване”, като са съкратени подробно описаните в заповедта длъжности, измежду които и две длъжности „старши експерт” по служебно правоотношение в сектор „Търгове и договаряне”, отдел „Подготовка и избор на проекти” в Главна дирекция „Конкурентноспособност и иновации”, като се създават нови отдели „Правен и Човешки ресурси” и отдел „Административно-стопански” и съответните длъжности в тези два нови отдела, както и допълнителни длъжности – 2 бр. младши експерт – нередности, 2 бр. старши експерт – юрист, 1 бр. младши експерт – човешки ресурси по служебно правоотношение в ГД „Конкурентноспособност и иновации”.

Съгласно длъжностното разписание на ИАНМСП, в сила от 01.05.2010 г. общата численост на персонала е 228 бр., от които 219 бр. относно заеманите длъжности по служебно правоотношение, от които 142 бр. са заетите в гр. С., а останалите 77 бр. – в териториалните звена на Изпълнителната агенция. Установява се, че в сектор „Търгове и договаряне” в отдел „Подготовка и избор на проекти” в ГД „Конкурентноспособност и иновации” са предвидени 3 щ.бр. за длъжността „старши експерт” и съгласно поименното разписание, в сила от 01.05.2010 г. същите са заети.

Съгласно предходно действащото щатно и поименно длъжностно разписание на ИАНМСП, в сила от 01.01.2010 г. за длъжността „старши експерт” в сектор „Търгове и договаряне” в отдел „Подготовка и избор на проекти” в ГД „Конкурентноспособност и иновации” са предвидени пет щатни бройки, от които едната е заемана от жалбоподателя К. С. С..

Със заповед № 03-28 от 30.04.2010 г. на изпълнителния Д. на ИАНМСП, издадена на основание чл. 106, ал. 1, т. 2 във връзка с чл. 108 от ЗДСл, чл. 6, ал. 1, т. 9 от Устройствения правилник на ИАНМСП, във връзка с утвърдено със заповед № РД – 12 -11 от 29.04.2010 г. длъжностно разписание и поименно длъжностно разписание, в сила от 01.05.2010 г. е прекратено служебното правоотношение с К. С. С., в сила от 01.05.2010 г.

По делото са приети доказателствата към административната преписка, служебното досие на оспорващия, както и обявление за конкурс за назначаване на държавен служител на длъжността „главен експерт” в сектор „Търгове и договаряне”, отдел „Подготовка и избор на проекти”, ГД „Конкурентноспособност и иновации”, публикувана в сайта на ИАНМСП.

По делото е изслушано заключение на вещото лице Б. Л. И., което е дало пълен отговор на поставените въпроси, като е изследвало предходното и действащото към 01.05.2010 г. длъжностно и поименно разписание на длъжностите в ИАНМСП.

При така установената фактическа обстановка Административен съд С. град направи

следните правни изводи:

Видно от данните по делото оспорената заповед е връчена на адресата си на 23.05.2010 г., като жалбата срещу административния акт е подадена направо чрез административния орган с вх. № 14-00-86-1 от 04.06.2010 г. Следователно, жалбата е подадена в рамките на 14-дневния преклузивен срок по чл. 149, ал. 1 от АПК, от надлежна страна и същата е процесуално допустима. Разгледана по същество е неоснователна.

Съгласно чл. 168, ал. 1 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 компетентен орган – изпълнителния Д. на Изпълнителна агенция за Н. на малките и С. П., който се явява орган по назначаването на жалбоподателя с оглед компетентността по чл. 106 от ЗДСл. и чл. 6, ал. 1, т. 9 от Устройствения правилник на ИАНСМП.

При издаването на заповедта не са допуснати съществени нарушения на процесуалните правила. ЗДСл не предвижда специална процедура за прекратяване на служебното правоотношение, на основание чл. 106, ал. 1, т. 2. Необходимо е единствено наличие на писмено предизвестие, неспазването на което съгласно чл. 106, ал. 4 може да се компенсира с обезщетение. В настоящия случай предизвестieto не е спазено и в заповедта изрично е посочено, че жалбоподателят има право на парично обезщетение за неспазен срок на предизвестие.

Оспорената заповед е издадена при правилно тълкуване и приложение материалния закон и същата е надлежно мотивирана. Съгласно чл. 106, ал. 1, т. 2 от Закона за държавния служител органът по назначаване може да прекрати служебното правоотношение с едномесечно предизвестие при съкращаване на длъжността. Дефиницията на понятието "длъжност в администрацията" се съдържа в разпоредбата на чл. 2, ал. 1 от Наредбата за прилагане на единния класификатор на длъжностите в администрацията (ДВ, бр. 18 от 5.03.2004 г.) и според тази дефиниция "длъжност в администрацията" е нормативно определена позиция, която се заема по служебно или по трудово правоотношение, включително и по правоотношение, възникнало на основание на Закона за министерството на вътрешните работи, Закона за отбраната и въоръжените сили на Република Б или Закона за изпълнение на наказанията, 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". Следователно 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. Поради това, когато органът по назначаването твърди, че една длъжност е съкратена по смисъла на чл. 106, ал. 1, т. 2 от ЗДСл, трябва да бъде установено, че тази длъжност вече не фигурира и като наименование (нормативно определена позиция) в длъжностното разписание на съответната администрация, и като система от функции, задължения и изисквания, утвърдени с длъжностната характеристика или тези функции и задължения да са толкова значително изменени, че новата им съвкупност и изисквания за тяхното осъществяване да налагат извод за качествено нова длъжност. Двете изисквания следва да бъдат установени кумулативно.

Видно от съпоставката на представените и приети по делото длъжностни и поименни длъжностни разписания в сила от 01.01.2010 г. и от 01.05.2010 г. числеността на служителите в сектор „Търгове и договоряне” в отдел

„Подготовка и избор на проекти” в ГД „Конкурентноспособност и иновации” в ИАНМСП е намалена от 22 щ.бр. на 20 щ.бр. Установява се, че съответно числеността на длъжността „старши експерт” в сектор „Търгове и договоряне” е намалена от 5 щатни бройки на 3 щатни бройки. Тази промяна е извършена в резултат на приетата заповед № РД – 12 -11 от 29.04.2010 г. на изпълнителния Д. на ИАНМСП за структурни промени в изпълнителната агенция, въз основа на която е утвърдено ново длъжностно разписание, считано от 01.05.2010 г.

По отношение на заеманата от жалбоподателя длъжност е установено, че е налице първото кумулативно изискване – той е заемал длъжността „старши експерт” в сектор „Търгове и договоряне” в отдел „Подготовка и избор на проекти” в Главна дирекция „Конкурентноспособност и иновации” в ИАНМСП, като с влизането в сила на новото длъжностно щатно разписание от 01.05.2010 г. числеността на служителите, заемащи длъжността „старши експерт” в посочения сектор се намалява - от 5 щ.бр. на 3 щ.бр. Установява се наличието на двете кумулативни предпоставки, тъй като длъжността като нормативно определена позиция е премахната, както и като съвкупност от функции, задължения и изисквания, утвърдени с длъжностната характеристика. Премахването или редуцирането на съответните предвидени в длъжностното разписание щатни бройки представлява съкращение на длъжността като основание за прекратяване на служебното правоотношение по чл. 106, ал. 1, т. 2 от ЗДСл. Премахнати са две щатни бройки за длъжността „старши експерт” в сектор „Търгове и договоряне” в отдел „Подготовка и избор на проекти”, като изпълнението на дейността не е преустановено, но е възложено на другите съществуващи длъжности, т.е. осъществяваните функции са запазени, но е намалена числеността на служителите, които са заети с изпълнението им. Следователно налице е реално съкращаване на длъжността, заемана от К. С. С. на посоченото в заповедта правно основание, което съставлява и фактическо такова по чл. 106, ал. 1, т. 2 от ЗДСл. Длъжността, заемана от жалбоподателя – „старши експерт” в сектор „Търгове и договоряне” в отдел „Подготовка и избор на проекти” като наименование и система от функции формално е запазена. Определящото в случая при преценка на материалноправното основание за прекратяване на служебното правоотношение по чл. 106, ал. 1, т. 2 от ЗДСл е обективното наличие на промяна в утвърденото длъжностно разписание. Независимо, че длъжността продължава да съществува като нормативно определена позиция и система от функции и задължения, то са намалени бройките, определени за изпълнението ѝ, поради което следва да се приеме, че е налице реално съкращаване на длъжността „младши инспектор”, заемана от жалбоподателя. Следователно, оспорената заповед се явява издадена в съответствие с материалния закон. В този смисъл решение № 5588 от 29.04.2009 г. по адм. дело № 9017/2008 г. по описа на Върховния административен съд, V отделение.

До този извод се достига и от заключението на в.л. Б. Л. И., което съдът кредитира като компетентно изготвено и дало пълен отговор на поставените задачи, съгласно което щатните бройки за длъжността „старши експерт” в сектор „Търгове и договоряне”, отдел „Подготовка и избор на проекти”, ГД „Конкурентноспособност и иновации” са намалели от 5 бр. на 3 бр. съгласно длъжностното разписание от 01.05.2010 г. Направена е и констатацията от експерта, че в Главна дирекция

„Конкурентноспособност и иновации” към 01.05.2010 г. има свободни щатни бройки, но не и за длъжността „старши експерт” в сектор „Търгове и договаряне”. Направената от вещото лице съпоставка между длъжностните характеристики на длъжността „старши експерт” в сектор „Търгове и договаряне”, отдел „Подготовка и избор на проекти” и длъжността „главен експерт” в същото структурно звено и изводът, че между двете характеристики е налице съвпадане на описаните задължения и отговорности с изключение на изискването относно минимален професионален опит за заемане на длъжността е неотносимо към спора и преценката на това обстоятелство не оказва влияние върху законосъобразността на обжалваната заповед. Действително към 01.05.2010 г. е налице свободна незаета щатна бройка за длъжността „главен експерт” в сектор „Търгове и договаряне”, за която впоследствие е обявен конкурс съгласно приетите по делото доказателства, но това не означава, че за органа по назначаването съществува задължението да преназначи оспорвания на посочената длъжност, ако същият отговаря на същата като съвкупност от изисквания, задължения и отговорности. Органът по назначаването разполага с преценка по целесъобразност, свързана с оперативната самостоятелност на управляващия да организира дейността по най-ефикасен начин, което означава, че субективното отношение по набиране на нови служители на свободни длъжности в съответната структура чрез обявяване на конкурс по реда и условията на ЗДСл не подлежи на съдебен контрол за законосъобразност.

Неотносимо към предмета на спора е и твърдението на жалбоподателя, че с публикуването на нов Устройствен правилник в ДВ на 21.09.2010 г. е налице увеличаване на щатните бройки с 10 бр. в ГД „Конкурентноспособност и иновации”, което означавало, че не е налице съкращаване на заеманата от жалбоподателя длъжност. Съдът извършва преценка за законосъобразност на обжалвания административен акт към датата на неговото издаване, като проверява дали посочените в нея факти, послужили за основание за нейното издаване са се осъществили. В процесния случай по категоричен начин се установява, че щатните бройки за длъжността „старши експерт” в сектор „Търгове и договаряне” в отдел „Подготовка и избор на проекти” в ГД „Конкурентноспособност и иновации” са намалели от пет на три щ.бр., което означава, че е осъществено материалноправното основание по чл. 106, ал. 1, т. 2 от ЗДСл.

По така изложените съображения жалбата на К. С. С. срещу заповед № 03-28 от 30.04.2010 г. на изпълнителния Д. на ИАНМСП следва да бъде отхвърлена като неоснователна.

Съдът констатира, че с жалбата е направено искане да бъде изплатено на жалбоподателя обезщетение за неспазено предизвестие за сумата от 487 (четиристотин осемдесет и седем) лева, което искане не подлежи на разглеждане пред административния съд. Касае се за имуществен спор, който не произтича от незаконосъобразен административен акт и съответно, подлежи на разглеждане от гражданския съд по исков ред. В тази връзка жалбата, съдържащи искане за изплащане на посоченото обезщетение по чл. 106, ал. 4 от ЗДСл се явява недопустима и производството по делото следва да се прекрати, като препис от същата и от оспорената заповед следва да се изпрати по компетентност на С районен съд за образуване на самостоятелно дело.

С жалбата е направено и искане да бъде изплатено обезщетение на оспорвания за времето, през което е останал без работа поради уволнението. Съгласно чл. 104, ал. 1 от ЗДСл когато заповедта за прекратяване на служебното правоотношение бъде отменена

от органа по назначаването или от съда, държавният служител има право на обезщетение в размер на brutната си заплата за цялото време, през което не заема държавна служба, но не за повече от 10 месеца. Когато е бил назначен на друга държавна служба с по-ниска заплата или е получавал възнаграждение за друга работа в по-нисък размер, той има право на разликата в заплатите или на разликата между заплатата и възнаграждението. Брутната заплата за определяне на обезщетението е определената му брутна заплата към момента на признаване на уволнението за незаконно или неявяването му да заеме службата. Следователно, предпоставката, обуславяща приложимостта на посочения текст, е наличието на влязло в сила съдебно решение, с което се отменя заповед за прекратяване на служебното правоотношение. Настоящото съдебно решение подлежи на касационно оспорване, което налага искът да бъде отделен и разгледан в отделно производство.

Водим от горното и на основание чл. 172, ал. 2, предл. 4 от АПК, Административен съд С. град, I отделение, IV състав

### РЕШИ:

РАЗДЕЛЯ производството по делото, като жалбата на К. С. С. в частта ѝ относно предявения иск с правно основание чл. 104 вр. чл. 121, ал. 1, т. 3 от ЗДСл за заплащане на обезщетение за времето, през което оспорващият е останал без работа заедно със заверено копие от заповед № 03-28 от 30.04.2010 г. на изпълнителния Д. на ИАНМСП и препис от настоящото решение да се докладват на председателя на Административен съд С. град за образуване на ново дело.

ОСТАВЯ БЕЗ РАЗГЛЕЖДАНЕ жалбата на К. С. С. в частта относно предявения иск за заплащане на обезщетение за неспазено предизвестие по чл. 106, ал. 4 от ЗДСл и ПРЕКРАТЯВА производството по адм. дело № 4411/2010 г. по описа на Административен съд С. град, I отделение, IV състав в тази му част, като ИЗПРАЩА делото в тази му част по компетентност на С районен съд.

ОТХВЪРЛЯ жалбата на К. С. С. срещу заповед № 03-28 от 30.04.2010 г. на изпълнителния Д. на Изпълнителна агенция за Н. на малките и средните П..

Решението подлежи на касационно обжалване пред Върховния административен съд в 14 – дневен срок от съобщението на страните и получаването на препис от съдебния акт.

СЪДИЯ: