

РЕШЕНИЕ

№ 1111

гр. София, 14.03.2011 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 8 състав, в публично заседание на 15.02.2011 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Деница Митрова

при участието на секретаря Елеонора Стоянова, като разгледа дело номер **2505** по описа за **2010** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 124, А.1 от Закона за държавния служител (ЗДСл) във връзка с чл. 145 и сл. от Административно процесуалния кодекс (АПК).

Образувано е по жалба В. № 6494 от 26.03.2010 г. по описа на Административен съд – С. град и В. № Р-94-5 от 16.03.2010 г. по описа на Д. А. “А.”, подадена от Р. В. В., ЕГН * от гр. С., жк. Ф. Ж., Б. 2. В. Б., .1, А. 6 против Заповед № 180 от 17.02.2010 г. на председателя на ДА “А.”, с която на основание чл. 106, А.1, т.2 от Закона за държавния служител (ЗДСл), предизвестие № 179 от 17.02.2010 г. във връзка със Закона за изменение на Закона за държавния архивен фонд /обн. ДВ, бр. 103/2009 г./, Приложение към чл. 5, А.2 от Устройствения правилник на ДА “А.” /обн. ДВ, бр. 10/2010 г./ и утвърденото разписание на длъжностите в сила от 05.03.2010 г., е прекратено служебното му правоотношение на длъжност „Главен експерт” с ранг III младши в отдел “Автоматизация, използване и съхранение” на Главна дирекция “Управление на архивните дейности”, считано от 05.03.2010 г.

Жалбоподателят сочи, че обжалваният от него административен акт е незаконосъобразен, тъй като е издаден при съществено нарушение на административно производствените правила и в противоречие на материалния

закон. В хода на съдебното производство се представлява от адв. К Л, която поддържа жалбата и депозира писмено становище.

Ответникът – Председателят на Д. А. "А.", редовно призован се представлява в съдебното производство от адв. М, която оспорва жалбата като неоснователна, моли да се потвърди заповедта и депозира писмено становище по делото.

Съдът, след като прецени събраните по делото доказателства и обсъди доводите и възраженията на страните, приема за установено от фактическа страна следното:

Жалбоподателят Р. В. В. е заемал длъжността "Главен експерт" с ранг III младши в отдел "Автоматизация, използване и съхранение" на Главна дирекция "Управление на архивните дейности", обстоятелството, за което между страните не съществува спор.

Със Закона за изменение на Закона за Националния архивен фонд/ обн. ДВ, бр. 103/2009 г./, обявен за противоконституционен с решение № 8 от 2010 г. по конст. дело № 2 от 2010 г. предвижда в § 15., че правоотношенията на служителите на териториалните държавни А. се уреждат съгласно чл. 123 от Кодекса на труда, чл. 87а от Закона за държавния служител и в съответствие с определените с Устройствения правилник на Д. А. "А." структура и числен състав.

Числеността на ДА "А." е определена в Приложение към чл. 5, А.2 от Устройствения правилник на агенцията /обн. Дв. 10/2010 г. / на 397 щатни бройки. В съответствие с изменението е утвърдено ново длъжностно разписание на Агенцията в сила от 05.03.2010 г., с което се намалява числеността на персонала.

Съгласно длъжностното разписание на ДА "Архави" от 01.01.2010 г. Е предвидено, че числеността на Специализираната администрация е от 376 щатни бройки, от които 254 в Главна дирекция "Управление на архивните дейности" и отдели "Предархивни дейности, комплектуване и отчетност" с 4 бр. щатове за длъжността главен специалист, от които една вакантна, отдел "Автоматизация, използване и съхранение" – 2 щ. Бр. Главен специалист и отдел "Реставрация и микрофилмиране". В новото длъжностно разписание в сила от 05.03.2010 г. е предвидена численост на специализираната администрация от 335 щ. Бр., от които 202 бройки в Главна дирекция "Архивна политика" с отдели "Документален мениджмънт" с 4 щ. Бр. За длъжността главен експерт и отдел "Архивен мениджмънт" с 3 щ. Бр. За длъжността главен експерт, в която видно от поименно длъжностно разписание е налице 1 вакантна щатна бройка.

Със заповед № 180 от 17.02.2010 г. на П. на ДА "А.", предмет на оспорване в настоящото производство, на основание чл. 106, А. 1, т. 2, предизвестие № 179 от 17.02.2010 г. във връзка със Закона за изменение на Закона за държавния архивен фонд /обн. ДВ, бр. 103/2009 г./, Приложение към чл. 5, А.2 от Устройствения правилник на ДА "А." /обн. ДВ, бр. 10/2010 г./ и утвърденото разписание на длъжностите в сила от 05.03.2010 г., е прекратено

служебното правоотношение на Р. В. В. на „Главен експерт” в отдел „Автоматизация, използване и съхранение” в Главна дирекция „Управление на архивните дейности”.

По делото е прието копие от личното служебно досие на служителят, длъжностно и поименно длъжностно разписание от 01.01.2010 г.; длъжностно и поименно длъжностно разписание от 05.03.2010 г. на Д. А. „А.”, Устройствен правилник на агенцията в сила от 19.10.2007 г. и Устройствен правилник в сила от 06.03.2010 г.; длъжностна характеристика на длъжността „главен експерт” на жалбоподателя и длъжностни характеристики за главен експерт в отдел „Документален мениджмънт”; длъжностна характеристика на длъжността главен експерт в отдел „Архив”; длъжностна характеристика на длъжността старши експерт в отдел „Архив” и тези за длъжността директор в дирекция „ИТРКМ”, за всички длъжности в отдел „ИТ” и за началник отдел и главен експерт в отдел „Управление на проекти”.

По искане на жалбоподателя е допусната, изслушана и приета без оспорване от страните Съдебно – счетоводна експертиза.

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 02.03.2010 г., като жалбата до Административен съд С. град е подадена чрез Д. А. А.” с В. № Р – 94 – 5 от 16.03.2010 г. Следователно, жалбата е подадена в рамките на 14-дневния преклузивен срок по чл. 149, А. 1 от АПК, от надлежна страна и същата е процесуално допустима. Разгледана по същество е неоснователна.

Съгласно чл. 168, А. 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 административен орган – П. на Д. А. „А.”. Съгласно чл. 108, А. 1 от ЗДСл служебното правоотношение се прекратява от органа по назначаването с административен акт, който се издава в писмена форма и трябва да съдържа правното основание за прекратяване, дължимите обезщетения и придобития ранг на Д. служба. Жалбоподателят е назначен на длъжност по служебно правоотношение със заповед на П. на ДА „А.”. Следователно, по силата на визираната правна норма председателят на ДА „А.” в качеството му на орган по назначаването е компетентен да прекратява служебното правоотношение на държавните служители в ръководеното от него ведомство. Компетентността на П. на ДА „Архиви” произтича пряко и от разпоредбата на чл. 9, т.11 от Устройствения правилник на ДА „А.” (отм., действащ към датата на издаване на заповедта), където е записано, че осъществява правомощията си на орган по назначаването по Закона за

държавния служител и на работодател по Кодекса на труда.

Спазена е и установената в чл. 108, А. 1 от ЗДСл писмена форма на акта за прекратяване на служебното правоотношение, като в него изрично е посочено правното основание за прекратяване – чл. 106, А. 1, т. 2 от ЗДСл., придобития ранг на Д. служба – III младши, като в нея е отразено, че на служителя се дължи изплащане на обезщетение за неизползван платен годишен отпуск и обезщетение за частта от неспазения срок на предизвестие и обезщетение полагащо се за представително облекло пропорционално на отработеното време.

При издаване на обжалвания административен акт са допуснати съществени нарушения на административно производствените правила.

Въз основа на утвърденото ново длъжностно разписание в сила от 05.03.2010 г. председателят на ДА "А." е издал заповедта за прекратяване на служебното правоотношение. ЗДСл не предвижда специална процедура за прекратяване на служебното правоотношение, на основание чл. 106, А. 1, т. 2. Необходимо е единствено наличие на писмено предизвестие, неспазването на което съгласно чл. 106, А. 4 може да се компенсира с обезщетение. В настоящия случай предизвестие не е спазено и в заповедта изрично е посочено, че жалбоподателят има право на парично обезщетение за неспазен срок на предизвестие.

Неоснователно е твърдението на жалбоподателя, че Закона за изменение на Закона за Националния архивен фонд /обн.ДВ, бр. 103/2009 г./ е обявен за противоконституционен с Решение № 8 по конст. дело 2 /2010 г. и влязло в сила на 12.06.2010 г. Това е така, тъй като решението на Конституционният съд няма обратно действие, което произтича по силата на закона от нормата на чл. 14, А.3 от ЗКС. Следователно до момента, в който един законов акт или законова норма не е обявена за противоконституционна, тя продължава да действа. От това следва извода, че Закона за изменение на Закона за Националния архивен фонд /обн. ДВ, бр. 103/2009 г./ поражда предвиденети в него правни последици от датата на влизането му в сила до влизането в сила на Решение №/ по конст. Дело № 2/2010 г. От горното става ясно, че органът по назначаването е издал законосъобразен административен акт при правилното приложение на действащата законова уредба. По тези съображения се необосновани и неоснователни възраженията на жалбоподателя и неговия процесуален представител за незаконосъобразност на всички действия и актове на ответника постановени при приложението на Закона за изменение на Закона за Националния архивен фонд.

Съдът намира, че в хипотезата на прекратяване на служебното правоотношение на основание чл. 106, А. 1, т. 2 от ЗДСл законодателят не е установил изискването да се извършва подбор, тъй като съкращаването на длъжността предполага и изисква премахването от щата за в бъдеще на една конкретна длъжност като наименование и система от функции, задачи и задължения, утвърдени с длъжностната характеристика. Разпоредбите на Кодекса на труда във връзка с правото на подбор на работодателя не могат да

намерят приложение в процесния случай. Преценката на органа по назначаването при съкращаване на длъжността относно обстоятелството кои от държавните служители ще бъдат съкратени и кои – не от персонална гледна точка е по целесъобразност и не подлежи на съдебен контрол за законосъобразност. В тази връзка е неоснователно възражението на жалбоподателя и процесуалния му представител, че заповедта е издадена при нарушаване на критериите за извършване на подбор, доколкото такъв подбор законът не изисква да бъде спазван.

Неоснователно е твърдението, изложено в жалбата, че при издаване на процесната заповед административният орган не е спазил общите разпоредби на АПК. АПК съдържа общи процесуални разпоредби, приложими при издаване на административни актове, докато ЗДСл е специален по отношение на АПК и са приложими неговите норми. При издаването на оспорения акт са спазени разпоредбите на ЗДСл, като само нормата на чл. 124 от ЗДСл препраща към АПК относно подсъдността на споровете във връзка с възникване, изменение и прекратяване на служебните правоотношения и относно споровете за налагане на дисциплинарни наказания.

Оспорената заповед е издадена при правилно тълкуване и приложение материалния закон. Съгласно чл. 106, А. 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, А. 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 бележите 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, А. 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.

Прекратяването на служебното правоотношение с жалбоподателя е извършено при наличие на утвърдено от органа по назначаването – П. на ДА “Априхиви” ново длъжностно разписание за съответната структура – агенцията. В рамките на компетентността на органа е правото му да извършва промени и реорганизации в управляваната администрация с оглед оптимизиране на дейността при съобразяване с приетата структура и нормативно определената численост на персонала на служителите. Съгласно чл. 2, А. 3 от ЗДСл и чл. 9, т. 8 от Устройствения правилник на ДАгенция „А.” органът по назначаването разполага с правомощието да внесе промяна в структурата на отделните звена и във вида и броя на длъжностите, заемани от държавни служители, при която да бъдат съкратени едни длъжности и да бъдат разкрити други длъжности. При осъществяване на тези промени в структурата и организацията на работата си органът действа в условията на целесъобразност, като преценката му не подлежи на съдебен контрол за законосъобразност. В настоящия случай е налице утвърдено длъжностно разписание от 05.03.2010 г. относно структурата на ДА “А.”, въз основа на което председателят на Агенцията е прекратил служебното правоотношение с жалбоподателя. Целесъобразността на извършеното съкращаване на заеманата от оспорващата длъжност не е предмет на контрол в рамките на настоящото съдебно производство. По преценка на органа по назначаването може да се преустанови някоя от осъществяваните от администрацията видове дейност или да се намали обема на дейността, което се изразява в премахване или редуциране на съответните предвидени от длъжностното разписание щатни бройки. Двете проявни форми представляват съкращение на длъжността като основание за прекратяване на служебното правоотношение по чл. 106, А. 1, т. 2 от ЗДСл.

От приетото заключение на ССЕ е видно, че към датата на прекратяване на служебното правоотношение на жалбоподателя и новото длъжностно разписание на агенцията и след извършено съпоставяне на предоставените на експерта длъжностни характеристики, същият е установил, че не е налице нова длъжност, която да отговаря като функции, права и задължения на длъжността “главен експерт” заемана от Р. В..

Съдът, след като взе предвид наведените доводи от страните и заключението на вещото лице, намира, че същите биха били релевантни по случая ако към датата на прекратяване на служебното правоотношение на жалбоподателя е действал новия Устройствен правилник на ДА “А.”, който е влязъл в сила на 06.03.2010 г. Той е приет с Постановление № 9 та министарски съвет от 28.01.2010 г., в което в §3 предвижда, че Постановлението влиза в сила един месец след обнародването му в "Държавен вестник", което е станало на 05.02.2010 г. От това следва изводът, че към 05.03.2010 г. е действал Усторойствения правилник на ДА “А.” приет с ПМС № 246 от 10.10.2007 г., обн., ДВ, бр. 84 от 19.10.2007 г., в сила от 19.10.2007 г., изм., бр. 60 от 4.07.2008 г., в сила от 30.06.2008 г., отм., бр. 10 от 5.02.2010 г., в сила от 6.03.2010 г., който не предвижда промяна в структурата и щатната численост на персонала.

Следователно щом като ответникът е издал оспорената заповед на основание на невлязъл в сила Устройствен правилник, който определя новата численост, структура и длъжностно разписание е приложил един непородил все още своите правни последици акт. Това означава, че към датата на прекратяване на служебното правоотношение на жалбоподателя не е действал новия Устройствен правилник, както ответникът се е позовал на него, поради което същият е допуснал съществено нарушаване на материалния закон, опорочило до такава степен административния акт, правеща го незаконосъобразен.

По тези съображения настоящият съдебен състав намира, че жалбата на Р. В. В. следва да бъде уважена и обжалваната заповед отменена.

По искането на страните съдът е дал възможност на същите да депозират писмени становища по делото. Те са се възползвали от това като жалбоподателят с писмената защита прави искане за присъждане на сторените съдебно – деловодни разноси. Така направеното искане е недопустимо, тъй като е направено след приключване на устните състезания и след като съдът е обявил, че ще се произнесе с крайния акт по делото. Направеното по този начин искане ограничава процесуалната възможност на другата страна да вземе отношение по него. По тези съображения и с оглед исхода от спора, искането на жалбоподателя за присъждане на сторените съдебно – деловодни разноси по делото следва да се остави без разглеждане.

Водим от горното и на основание чл. 172, А.2, предл. 2 от АПК, Административен съд – С. град, I отделение, 8 – ми състав

РЕШИ:

ОТМЕНЯ ИЗЦЯЛО по жалба на Р. В. В., ЕГН * от гр. С., жк. Ф. Ж., Б. 2. В. Б, .1, А. 6, Заповед № 180 от 17.02.2010 г. на председателя на ДА “А.”, с която на основание чл. 106, А.1, т.2 от Закона за държавния служител (ЗДСл) е прекратено служебното му правоотношение на длъжност „Главен експерт” с ранг III младши в отдел “Автоматизация, използване и съхранение” на Главна дирекция “Управление на архивните дейности”, считано от 05.03.2010 г.

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

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: