

РЕШЕНИЕ

№ 3900

гр. София, 29.11.2010 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 **1597** 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 от Административно-процесуалния кодекс (АПК) във връзка с чл. 124 от Закона за държавния служител (ЗДСл).

Образувано е по жалба на С. Г. С. от гр. Р. срещу заповед № 10755 от 16.12.2009 г. на директора на А. „М.“, с която на основание чл. 106, ал. 1, т. 2 във връзка с чл. 108, ал. 1 от ЗДСл, Постановление № 302 на Министерския съвет от 2009 г. за изменение на Устройствения правилник на А. „М.“ и утвърдено длъжностно разписание на Митница Р. от 15.12.2009 г. е прекратено служебното правоотношение с оспорващия.

Жалбоподателят твърди, че оспорената заповед е незаконосъобразна като издадена в нарушение на административно-производствените правила и материалния закон. Процесуалният му представител адв. М излага подробни доводи, като поддържа, че административният акт е издаден при нарушаване на утвърдената от директора на А. „М.“ процедура за съкращаване на персонала и не е извършен обективен и законен подбор. Поддържа, че не е налице реално съкращаване на длъжността, заемана от оспорващия, доколкото се установява, че една щатна бройка за длъжността „старши инспектор“ е свободна съгласно поименното разписание на Митница Р. към 01.03.2010 г., както и че не са заети длъжностите „младши инспектор“ под № 165 и № 173 от поименното разписание от 01.03.2010 г., изискванията за заемането на които са идентични като функции с тези на длъжността „старши инспектор“. Иска се отмяната на заповедта и присъждане на направените по делото разноски.

Ответната страна – Д. на А. „М.“, чрез процесуалните си представители юрк. Д и юрк. Г. изразява подробно становище за неоснователност на жалбата и законосъобразност на

обжалваната заповед.

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:

По делото не е спорно обстоятелството, че С. Г. С. е заемал длъжността „старши инспектор” в Митница Р., с ранг III младши, по служебно правоотношение.

С Постановление № 302 на Министерския съвет от 2009 г. (обн. ДВ, бр. 100 от 15.12.2009 г.) е приет, обнародван и влязъл в сила нов Устройствен правилник на А. „М.”. С правилника се намалява общата численост на персонала в А. „М.”, като в чл. 7, ал. 1 от същия общата численост се определя на 3370 щатни бройки, като по този начин е намалена с 529 бройки спрямо посочените в чл. 8, ал. 1 от Устройствения правилник на А. „М.” (отм.) - 3899 щатни бройки. В съответствие с изменението е утвърдено ново длъжностно разписание на Митница Р., в сила от 15.12.2009 г., с което се намалява числеността на персонала в митническото учреждение от 258 бройки на 240 бройки.

Съгласно длъжностно разписание на Митница Р. от 14.12.2009 г. са предвидени общо 258 щатни бройки, от които 46 бр. за длъжността „старши инспектор”. С длъжностно разписание на митническото учреждение от 15.12.2009 г. се предвиждат общо 240 щатни бройки, от които 39 щатни бройки за длъжността „старши инспектор”, т.е. щатните бройки за длъжността „старши инспектор” са намалели със 7 бр.

По делото е приета Процедура за съкращаване на персонала в А. „М.”, утвърдена със заповед № ЗАМ – 613 от 12.11.2009 г. на директора на А. „М.”, изм. със заповед № ЗАМ – 615 от 17.11.2009 г. на директора на А. „М.”.

Със заповед № ЗАМ – 651 от 01.12.2009 г. на директора на А. „М.” е определена комисия за извършване на класиране на служителите в Митница Р. по показателите, критериите и начина, посочени в т. 11 и т. 12 от Процедурата за съкращаване на персонала в А. „М.” и съобразно утвърдено длъжностно разписание на Митница Р., в сила от 17.11.2009 г. Определено е подборът да бъде извършен между 47 бр. служители, заемащи длъжността „старши инспектор”. С протокол № РД – 4444-0880 от 04.12.2009 г. на комисията е извършено оценяване на служителите в съответната Митница, като оспорващият е получил оценка в размер на 77 т. от служителите, заемащи длъжността „старши инспектор”, като най-ниската оценка е 52 т., а най-високата оценка е 105 т.

Издадена е оспорената заповед № 10755 от 16.12.2009 г. на директора на А. „М.”, с която на основание чл. 106, ал. 1, т.2 във връзка с чл. 108, ал. 1 от ЗДСл, ПМС№ 302 на Министерския съвет от 2009 г. и утвърдено длъжностно разписание на Митница Р. от 15.12.2009 г. е прекратено служебното правоотношение с жалбоподателя.

По делото са приети като доказателства длъжностна характеристика за длъжността „старши инспектор” в Митница Р., формуляри за оценка на индивидуалното изпълнение на длъжността, служебното досие на С. Г. С., поименно разписание от 01.03.2010 г. на Митница Р., заповед № ЗАМ – 76 от 23.02.2010 г. на директора на А. „М.” относно структурата на Митница Р., заповед № 10214 от 16.12.2009 г. на директора на А. „М.” за прекратяване на служебното правоотношение с В Й Б.

При така установената фактическа обстановка Административен съд С. град направи следните правни изводи:

Видно от данните по делото заповедта е връчена при условията на отказ на 04.01.2010 г., като жалбата е подадена чрез административния орган с вх. № 34/23 от 18.01.2010 г., което означава, че 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 - 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 – директора на А. „М.". Съгласно чл. 108, ал. 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 държавна служба. По делото не се спори, че жалбоподателят е назначен на длъжност по служебно правоотношение в Митница Р.. Следователно, по силата на посочената правна норма Д. на А. „М." в качеството му на орган по назначаването е компетентен да прекратява служебното правоотношение на държавните служители в ръководеното от него ведомство. Компетентността на директора на А. „М." произтича пряко и от разпоредбата на чл. 5, ал. 1, т. 5 от Устройствения правилник на А. „М." (обн. ДВ, бр. 100 от 15.12.2009 г.), където е отразено, че назначава държавните служители и прекратява служебните правоотношения с тях.

Съдът намира, че е спазена установената в чл. 108, ал. 1 от ЗДСл писмена форма на акта за прекратяване на служебното правоотношение, като в него изрично е посочено правното основание за прекратяване – чл. 106, ал. 1, т. 2 от ЗДСл., придобития ранг на държавна служба – III младши, като в нея е отразено, че на служителя се дължи изплащане на обезщетение за неизползван платен годишен отпуск и обезщетение в размер на brutната заплата за неспазения срок на предизвестие.

Оспорената заповед е издадена при правилно тълкуване и приложение материалния закон. 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 (Наредбата – обн. 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. Прекратяването на служебното правоотношение с оспорващия е извършено при наличие на утвърдено от органа по назначаването – директора на А. „М.“ ново длъжностно разписание за съответната структура – Митница Р.. 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, ал. 3 от ЗДСл и чл. 5, ал. 1, т. 9 от Устройствения правилник на А. „М.“ 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 15.12.2009 г. относно структурата на Митница Р., въз основа на което Д. на А. „М.“ е прекратил служебното правоотношение с жалбоподателя. Целесъобразността на извършеното съкращаване на заеманата от оспорващия 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, ал. 1, т. 2 от ЗДСл.

В настоящия случай видно от представените и приети по делото длъжностни разписания от 14.12.2009 г. и от 15.12.2009 г. и издадените въз основа на тях поименни длъжностни разписания числеността на длъжността „старши инспектор“ в съответната структура (Митница Р.) е намалена от 46 щатни бройки на 39 щатни бройки. Тази промяна е извършена в резултат на намаляване на общия числен състав на персонала в А. „М.“, осъществено с ПМС № 302 от 2009 г., с което е приет нов Устройствения правилник на А. „М.“. Следователно, запазва се длъжността „старши инспектор“ в Митница Р., но се намалява броят на служителите, които да осъществяват функциите, присъщи за тази длъжност – премахнати са 7 щатни бройки. Неоснователно е възражението на процесуалния представител на жалбоподателя за нарушение на процедурата, предвидена в чл. 106, ал.1, т. 2 от ЗДСл. Нормата предвижда първоначално служителят да бъде предизвестен за предстоящото прекратяване на служебно правоотношение, но тази разпоредба не е императивна, доколкото изрично в чл. 106, ал. 4 от ЗДСл е уредено задължението да органа да изплати обезщетение за неспазения срок на предизвестие. В случая това изискване е било спазено, като в обжалваната заповед изрично е посочено, че на служителя се дължи обезщетение по чл. 106, ал. 4 от ЗДСл. Недоказано е твърдението, че за периода от 15.12.2009 г. до датата на връчване на заповедта (04.01.2010 г.) служителят е заемал посочената длъжност, което означавало, че не е настъпил правопогасяващ факт и не е следвало да бъде издавана заповед за прекратяване на служебното правоотношение. Съгласно длъжностното разписание от 15.12.2009 г. на Митница Р. са редуцирани седем

щ.бройки за длъжността „старши инспектор”, от която едната е заемана от жалбоподателя и това означава, че връчването на административния акт след тази дата не рефлектира върху неговата законосъобразност.

Неоснователно е и твърдението на жалбоподателя за допуснато съществено процесуално нарушение, изразяващо се в неспазена процедура за подбор на служителите в А. „М.”. Утвърдената със заповед на директора на А. „М.” процедура се отнася за служители по трудово правоотношение и за служители по служебно правоотношение. Между двете правоотношения съществуват съществени разлики относно начина на възникване, изменение и прекратяването им. Трудовите правоотношения са отношения между работник и работодател за престиране на работна сила за определен или неопределен период от време, което се осъществява в полза на работодателя, който дължи съответно заплащане за положения труд. Служебните правоотношения възникват от едностранен властнически акт на назначаване и се развиват като административно правоотношение, правоотношение на власт и подчинение. В тази връзка обоснована е липсата в Закона за държавния служител на съответстващо на нормата на чл. 329 от КТ задължение за органа по назначаването да извърши подбор при съкращаване на еднакви длъжности и това задължение не може да бъде изведено по аналогия. Наличието на два режима за възникване на трудово и служебно правоотношение подчертава разликата между двете правоотношения и необходимостта от съществуването на специален материалноправен режим за всеки един от тях, който не следва да се прилага по аналогия. Държавните служители са длъжни да се съобразяват с определени условия, изисквания и ограничения (чл. 4, чл. 7, чл. 10, чл. 18, чл. 20 – чл. 22, чл. 28, чл. 29 от ЗДСл. и др.), които не са присъщи за работниците и служители по трудово правоотношение. По отношение на прекратяването на служебните правоотношения ЗДСл не съдържа изрично препращане към Кодекса на труда и не е възможно по аналогия да бъдат прилагани разпоредби от Кодекса. Орган по назначаването на служители в администрацията е орган на изпълнителната власт, който провежда държавната политика в определена сфера на управлението, като изискванията към държавните служители са по-високи. За постъпването на държавна служба в съответната администрация задължително се провежда конкурс – чл. 10, ал. 1 от ЗДСл, като за провеждане на конкурса се създава специален помощен орган – конкурсна комисия по чл. 10б от ЗДСл и преценката на комисията, респ. класирането на кандидатите не подлежи на съдебен контрол – чл. 10д, ал. 2 от ЗДСл. Следователно, след като служебното правоотношение възниква от едностранен властнически акт за назначаване, то органът по назначаването разполага с оперативна самостоятелност да прецени как и с кои служители да прекрати служебното правоотношение. Т.е. при прекратяване на служебното правоотношение органът е разполагал с оперативна самостоятелност по смисъла на чл. 169 от АПК. При липсата на изрично законово задължение за подбор съгласно ЗДСл приетата от органа по назначаването процедура за съкращаване на служителите има изцяло вътрешно служебен характер. След като законът не урежда задължение за подбор, за органа по назначаването не съществува задължение да извърши такъв подбор. Това означава, че изпълнената вътрешна процедура няма отношение към законосъобразността на издадения индивидуален административен акт, защото се касае за разписана от органа по назначаването помощна процедура. Касае се за производство, проведено от помощен орган, завършващо само с едно предложение. Това предложение, мнение, становище на

помощния орган (комисията по оценяването) може да не се възприеме от органа по назначаването, като същият не е длъжен да излага мотиви защо не го възприема. Издаването на административен акт в обратен смисъл на предложението на комисията не води до неговата незаконосъобразност, а е необходимо актът да не страда от отменителните основания, изчерпателно изброени в чл. 146 от АПК.

С оглед на така изложеното съдът намира, че провеждането или непровеждането на процедурата за подбор, приета с вътрешно служебен акт на органа по назначаването, не оказва влияние върху законосъобразността на оспорената заповед, който извод следва от липсата на установено в специалния закон – ЗДСл задължение за органа да осъществява подбор на служителите в съответната административна структура. Съобразно разпоредбите на ЗДСл и съгласно т. 32 от утвърдената процедура изцяло в дискреционната власт на органа по назначаването е да определи окончателно служителите, които следва да бъдат съкратени. Изпълнението на предписаната процедура, включително и спазването на критериите по т.11 и по т. 12 от процедурата не се превръща в част от законова процедура и в основание за незаконосъобразност на обжалваната заповед, тъй като мнението, становището, извършеното оценяване от комисията не е задължително и обвързващо административния орган. Преценката на органа по назначаването относно това кои от държавните служители, заемащи определена длъжност следва да бъдат съкратени и съответно - с кои други следва да бъде запазено служебното правоотношение е преценка по целесъобразност и не подлежи на съдебен контрол. От друга страна, от протокола на комисията за оценяване на служителите, заемащи длъжността „старши инспектор” в Митница Р. е видно, че оспорващият има оценка 77 т., като са налице множество служители, заемащи същата длъжност с оценка, по-висока от 77 т. (най-високата е 105 точки).

С оглед на горното за съда не съществува възможност да преценява извършеното от специално назначената от органа по назначаването комисия оценяване на служителите и да проверява поради какви обстоятелства не са включени определен брой точки в общата оценка на жалбоподателя. В настоящото производство съдът е длъжен да провери законосъобразността на оспорената заповед, като изследва въпроса дали действително е извършено реално съкращаване на заеманата от жалбоподателя длъжност.

Без значение за законосъобразността на обжалваната заповед е обстоятелството, че лицето В Й Б, включен под № 185 от поименното разписание от 01.03.2010 г. на Митница Р., е с прекратено служебно правоотношение съгласно заповед № 10214 от 16.12.2009 г. на директора на А. „М.” и това означавало, че е налице незаета щатна бройка за длъжността „старши инспектор”. Видно от съдържанието на длъжностното разписание от 16.12.2009 г. и поименното разписание към него от 01.03.2010 г. за длъжността „старши инспектор” в Митница Р. липсват незаети щатни бройки.

Съдът намира, че върху законосъобразността на административния акт не оказва влияние и факта, че за длъжността „младши инспектор” в Митница Р. имало предвидени незаети щатни бройки съгласно поименното разписание от 01.03.2010 г. и съответно, изискванията, на които отговарят служителите за длъжността „младши инспектор” и „старши инспектор” са идентични, което според процесуалния представител на жалбоподателя означава, че съществува възможност оспорващият да бъде преназначен на посочената длъжност. Наличието на редуциране на съответните щатни бройки за длъжността „старши инспектор” в Митница Р. е обективизирано в приетите по делото длъжностно и поименно разписание, като за органа не съществува

задължение да не прекратява служебно правоотношение с определен държавен служител, заемащ длъжността „старши инспектор” и да преназначава лицето на длъжност „младши инспектор” в съответната структура.

По тези съображения настоящият съдебен състав намира, че оспорената заповед е издадена при спазване на процесуалните и материалноправните разпоредби, в установената от закона форма и в съответствие с предписаната цел за оптимизиране на дейността на администрацията, поради което жалбата на С. Г. С. следва да бъде отхвърлена като неоснователна.

С жалбата е направено искане лицето да бъде възстановено на длъжността „старши инспектор” в Митница Р., като съдът намира, че жалбата в тази ѝ част следва да бъде оставена без разглеждане като недопустима. Нормата на чл. 121 от ЗДСл предвижда правото на държавния служител да оспори законността на прекратяването на служебното правоотношение пред органа по назначаването или пред съда чрез органа по назначаването и да иска отмяна на акта, с който е прекратено; обезщетение за времето, през което не е бил на служба поради прекратяването; поправка на основанието за прекратяване на служебното правоотношение, вписано в служебната книжка или в други документи. С отмяната на т. 2 от чл. 121 от ЗДСл (ДВ, бр. 95 от 28.10.2003 г.) отпадна възможността за предявяване на искане за възстановяване на предишната държавна служба и след тази нормативна промяна съдът няма право да се произнася по такива претенции. Възстановяването на заеманата преди уволнението държавна служба е конститутивна правна последица от отмяната на заповедта за прекратяване на служебното правоотношение и произтича от сложен фактически състав - отмяна на акта по чл. 108, ал. 1 от ЗДСл за прекратяване на служебното правоотношение и явяване на държавния служител в съответната администрация за изпълнение на произтичащите от длъжността задължения в 14-дневен срок от влизане в сила на административния акт или съдебното решение. При явяването на работа органът по назначаване е длъжен да издаде административен акт, с който да го възстанови на държавна служба или да направи отказ за възстановяване. Следователно, жалбата в частта относно искането лицето да бъде възстановено на длъжността „старши инспектор” в Митница Р. се явява недопустима и същата следва да бъде оставена без разглеждане, като производството по делото бъде прекратено в тази му част.

С оглед изхода на спора и на основание чл. 8 вр. чл. 7, ал. 1, т. 4 от Наредба № 1 от 09.07.2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения, на ответната страна следва да бъде присъдено юрисконсултско възнаграждение в размер на 150 (сто и петдесет) лева.

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

РЕШИ:

ОСТАВЯ БЕЗ РАЗГЛЕЖДАНЕ жалбата на С. Г. С. в частта, в която се иска възстановяване на заеманата преди съкращаването длъжност и **ПРЕКРАТЯВА** производството по адм. дело № 1597/2010 г. по описа на Административен съд С. град, IV състав в тази му част.

ОТХВЪРЛЯ жалбата на С. Г. С. от гр. Р. срещу заповед № 10755 от 16.12.2009 г. на директора на А. „М.”.

ОСЪЖДА С. Г. С. ЕГН *, гр. Р., ул. „П. В.“ № 24, вх. 1, . 3, ап. 10 да заплати на А. „М.“ сумата в размер на 150 (сто и петдесет) лева, представляваща юрисконсултско възнаграждение.

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: