

РЕШЕНИЕ

№ 3080

гр. София, 12.10.2010 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 15 състав, в публично заседание на 23.09.2010 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Полина Якимова

при участието на секретаря Цонка Вретенарова, като разгледа дело номер **162** по описа за **2010** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 - 178 от АПК вр. с чл. 124 и чл.121, ал.1, т.1 от ЗДСл.

К. М. З. от гр. П., У. „В. К.” № 22, не е доволен от Заповед № 10 132/ 16.12.2009 г. на Директора на А. „М., с която на основание чл. 106, ал. 1, т. 2 във вр. с чл. 108, ал.1 от Закона за държавния служител /ЗДСл/ и Постановление на МС № 302/ 2009г. за изменение на Устройствения правилник на А. “М.” и утвърдено длъжностно разписание на митница К от 15.12.2009 г. е прекратено служебното му правоотношение на заеманата длъжност “началник на отдел” с ранг IV старши в Регионална митническа дирекция – С., Митница К.

С твърдения за липса на действително съкращение на заеманата от него длъжност, и че административният орган е нарушил чл. 2 от Наредбата за прилагане на Единния класификатор на длъжностите в администрацията оспорващият претендира отмяна на заповедта, възстановяване на служебното правоотношение и моли да му бъдат присъдени деловодните разноски.

Ответникът, чрез представител по пълномощие, поддържа становище за неоснователност на жалбата по подробни писмени съображения, в които заявява искане за присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

От фактическа страна се установява:

К. М. З. е заемал длъжността “началник на отдел” с ранг IV старши в Регионална митническа дирекция – С., Митница К по служебно правоотношение, възникнало въз основа на Заповед № 14487/ 30.11.2001 г. на Директора на А. “М.”. В периода на държавна служба оспорващият е заемал длъжностите началник отдел

„Митническо разузнаване и разследване” и „заместник началник” на Митница К. Не се спори, а и видно е от данните в служебното досие на З., че по негово искане от 27.03.2009 г. е преназначен на длъжност началник отдел „Оперативен, митнически и акцизен контрол”, която е заемал към датата на издаване на оспорвания акт.

Със заповед № 10 132/ 16.12.2009 г. на органа по назначаването служебното правоотношение на З. е прекратено на основание чл. 106, ал. 1, т. 2 от ЗДСл вр. с ПМС № 302/ 2009 г. за изменение на Устройствения правилник на А. “М.” поради съкращаване на длъжността, съгласно приетата нова численост на администрацията на Агенцията и утвърденото в тази връзка ново длъжностно разписание на Митница К, в сила от 15.12.2009 г. Видно от съдържанието на длъжностното разписание на цитираното митническо учреждение, в неговата обща администрация е предвидена една щатна бройка началник отдел, а в специализираната - 5.

Със заповед № ЗМФ 1441/ 09.11.2009 г. на основание чл. 8 от Закона за митниците министърът на финансите разпоредил считано от 00 часа на 16.12.2009 г. закриване на митница К /раздел I, т. 5.3/ в структурата на РМД С., считано от 00,00 ч на 16.12.2009 г.; Съгласно т. 5.4 от раздел IV на заповедта компетентността, правата и задълженията на митническото учреждение преминават към Митница Югозападна – звено, създадено в структурата на РМД С. съгласно т. 3.2, раздел II от заповедта.

Министърът на финансите издал и заповед № ЗМФ 1558/ 30.11.2009 г., с която, считано от 00,00 ч на 16.12.2009 г. закрил РМД С. и указал, че правата и задълженията на това митническо учреждение преминават към Митница Столична. С пункт VI. на тази заповед е заличен пункт 3.1 от ЗМФ № 1441/ 2009 г. и се създава т. 4, съгласно която считано от 07.12.2009 г. се създава Митница Югозападна.

Съгласно длъжностно разписание, в сила от 17.10.2009 г., в специализираната администрация на Митница К е имало 5 отдела – „Митнически режими и процедури”, оглавяван от началник отдел В Точкова, „Тарифна политика”, с началник В. Попстоянов; „Акцизи” – с началник Г С, „Последващ контрол”, с началник К М и „Оперативен, митнически и акцизен контрол” с началник К. З.. Този факт се установява от Поименно разписание на длъжностите и работните заплати на Митница К към 20.10.2009 г.

Съгласно длъжностно разписание от 14.12.2009 г. на митница К, в общата администрация са предвидени 2 щатни бройки за длъжността началник отдел, а в специализираната – 8. С новото длъжностно разписание, в сила от 15.12.2009 г., броят на лицата, заемащи длъжността “началник на отдел” в специализираната администрация на Митница К, е намален с три щатни бройки.

Видно от длъжностно разписание на Митница Югозападна от 15.12.2009 г., в общата администрация са предвидени 2 щатни бройки за длъжността началник отдел, а в специализираната – 4. На 21.12.2009 г. е утвърдено ново длъжностно разписание на новосъздадената митница, в чиято обща администрация са предвидени две щатни бройки за длъжността началник отдел, а в специализираната – четири. /Налични са и две щатни бройки за длъжността началник сектор/. Съгласно поименно разписание на длъжностите на цитираното митническо учреждение, утвърдено на 23.02.2010 г. и съответстващо на длъжностното такова от 21.12.2009 г., заети са длъжностите началник отдел „Митнически режими и процедури” /Г. С/ „Акцизи” - /Ат. Кузумски/ „Приходи” /Р. К/, като в отделите „Тарифна политика” и „Митническо разузнаване и разследване” не са предвидени началник отдели. Незаети са длъжностите началник отдел Митническо оформяне и Инспекторат.

С ПМС № 302/ 2009 г., в сила от 15.12.2009 г., деня на обнародването му в Държавен вестник, е приет нов Устройствен правилник на А. М., съгласно чл. 7, ал. 1 от който общата численост на персонала в агенцията е 3370 щатни бройки, докато в чл. 8, ал. 1 от отменения УП е предвидено, че те са 3899. В изпълнение на правомощията си по чл. 5, ал. 1, т. 9 от УП на АМ ответникът е утвърдил ново длъжностно разписание на митница К, в което щатните бройки за заеманата от З. длъжност са редуцирани с 3 спрямо длъжностното разписание, утвърдено ден по – рано, на 14.12.2009 г.

Със Заповед № ЗАМ 657/ 01.12.2009 г. органът по назначаването е определил комисия за извършване на класиране по показателите, критериите и методиката, предвидена в Процедура за съкращаване на персонала в АМ, утвърдена с негова заповед № 613/ 12.11.2009 г. и съобразно утвърденото длъжностно разписание на митница К, в сила от 17.11.2009 г. в подбора са включени 8 служители, заемащи длъжността „началник отдел” /в списъка неточно е обозначено фамилното име на оспорващия/. Членовете на комисията съставили протокол № РД 2900 0116/ 07.12.2009 г., с който са формирани оценки на служителите, като оспорващият получил обща оценка 97. Максималната оценка, получена в рамките на подбора, е 102, а минималната - 66. Подреждането на служителите по реда на получените оценки показва, че З. е на трета позиция от осемте оценявани служители на длъжност началник отдел.

При така установените факти съдът обосновава следните правни изводи:

Заповед № 10132/ 16.12.2009 г. на директора на А. „М.” е връчена на жалбоподателя на 28.12.2009 г. Следователно срокът за оспорването ѝ е започнал да тече на 29.12.2009 г. Жалбата е депозирана в канцеларията на АССГ на 08.01.2010 г. и следователно е допустима.

Разгледана по същество, жалбата е неоснователна.

Прекратяването на служебното правоотношение на жалбоподателя е извършено при наличие на утвърдено от органа по назначаването - Директора на А. “М.” ново длъжностно разписание. В рамките на компетентността на административния орган е правото му да извършва промени и реорганизации в управляваната от него администрация с оглед оптимизиране на дейността, при съобразяване с приетата структура и нормативно определената численост на служителите. Органът по назначаването разполага с възможност 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 и открити други длъжности. При осъществяване на промени в структурата и в организацията на работа в администрацията, административният орган действа в условията на оперативна самостоятелност, като преценката му не подлежи на съдебен контрол. Волеизявлението си ответникът е обективирал в утвърденото в сила от 15.12.2009 г. длъжностно разписание, въз основа на което е прекратено служебното правоотношение на жалбоподателя. Целесъобразността на извършеното съкращение именно на заеманата от З. длъжност не е предмет на контрол в настоящото съдебно производство. По преценка на органа по назначаване 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. И двете проявни форми представляват съкращение на длъжността като основание за прекратяване на служебното правоотношение по чл. 106, ал. 1, т. 2 от ЗДСл.

В разглеждания случай са премахнати три щатни бройки за длъжността "началник отдел" в специализираната администрация на митница К. Изпълнението на дейността

не е било преустановено, осъществяваните функции са запазени, но е намалена числеността на служителите, които са заети с изпълнението ѝ.

Както бе посочено, преди да пристъпи към съкращаване на персонала в агенцията, ответникът е утвърдил процедура, касаеща както намаляване числеността на служителите по трудово, така и по служебно правоотношение. Двете категории служители се подчиняват на различен режим досежно възникването, съществуването/изменението и прекратяването им. Докато трудовите правоотношения възникват и съществуват между равнопоставени субекти, служебното правоотношение води началото си от едностранен властнически акт, а страните по него са в отношения на власт и подчинение. ЗДСл не предвижда задължение за органа по назначаване /по подобие на чл. 329 от КТ/ да извърши подбор при съкращаване на еднакви длъжности. Поради това той разполага с оперативна самостоятелност да прецени как и с кои служители да прекрати служебните правоотношения. При упражняване на оперативната самостоятелност ответникът следва да съобрази принципа за равенство на страните – чл. 8, ал. 2 от АПК – сходните случаи се третират еднакво. За тази цел е утвърдена процедура, в чиято част трета е даден редът за съкращаване на длъжности, заети по служебно правоотношение. Нейните етапи са следните - изготвяне на проект за заповед за започване на процедура по съкращаване от директорите на РМД или началниците на М.; определяне на комисия, извършваща подбора; изготвяне на формуляр за оценка на всеки служител, участващ в подбора; оценяване на служителите от комисията по критериите за подбор и изготвяне на протокол от комисията по подбора. Документите, обективиращи резултатите от цитираните действия, се изпращат от директора на РМД или началник митница в ЦМУ. Въз основа на предложенията на цитираните органи директорът на АМ определя окончателно подлежащите на съкращаване длъжности по служебно правоотношение и конкретните служители, които ги заемат. След като ЗДСл не предвижда задължение за органа по назначаването да извърши подбор, конкретната процедура има вътрешнослужебен характер. Касае се за производство, проведено от помощен орган, приключващо с негово предложение, становище, което ответникът не е длъжен да възприеме. Издаването на административен акт в обратен смисъл на предложението на помощния орган не обуславя извод за незаконосъобразност на акта само на това основание. Самият акт на приемане на вътрешни правила е израз на преценката на органа по назначаване да определи показатели, критерии, които да му послужат като ориентир при окончателното определяне кои служители да бъдат съкратени. Дискреционното правомощие на ответника подлежи на контрол за законосъобразност съобразно чл. 169 от АПК при спазване на принципа на равенство – чл. 8, ал. 2 от АПК. В случая органът по назначаването е взел решение, че определени длъжности ще се изпълняват от определен брой служители. За да подпомогне преценката си кои служители да бъдат съкратени, той е създал правила и помощен орган, който да оцени служителите по критериите в т. 11 и 12 от процедурата. Същата е изпълнена в нейната последователност, а оценката на посочените показатели е намерила израз в акта на комисията. Както бе посочено, становището на помощния орган не е задължително за ответника. Поради това не може да се приеме, че е нарушен принципът на равенството – чл. 8, ал. 2 от АПК, защото сходните случаи са случаите на всички съкратени служители, а преценката на органа кои от тях ще продължат да работят по служебно правоотношение в рамките на длъжностното разписание от 15.12.2009 т. и кои ще бъдат съкратени, е по целесъобразност.

Неоснователно е възражението за незаконосъобразност на акта като основан на длъжностно разписание на митница Кулата от 15.12.2009 г., което противоречи на влязлото в сила на същата дата ПМС № 302/ 2009 г., според което такова митническо учреждение не е предвидено. Съгласно ЗМФ № 1448/ 09.11.2009 г. митница К съществува до 00 ч на 16.12.2009г. Съображенията, по които органът по назначаване е пристъпил към утвърждаване на длъжностно разписание към 15.12.2009 г. с валидност твърде кратък период, са по целесъобразност, която не подлежи на съдебен контрол. Властническото волеизявление за начина, по който се разпределят предвидените в новия устройствен правилник на АМ 3370 щатни бройки спрямо съществуващите в отменения УП 3899 такива, по вид администрация, по М. и бюра, както и кои длъжности и какви бройки се съкращават, е обективизирано чрез утвърждаване на нови длъжностни разписания на съответните структурни единици. Дори да се приеме, че към 16.12.2009 г. съкращаването на длъжността на З. може да бъде извършено единствено с оглед длъжностното разписание на Митница Югозападна; че оспорваният е бил на работа в новосъздаденото митническо учреждение до датата, на която му е съобщен оспорваният акт, изводът за доказаност на изложеното в заповедта фактическото основание не се променя. Хронологическият преглед на длъжностните разписания на Митница Югозападна от създаването ѝ на 07.12.2009 г. показва, че към 15.12.2009 г. ответникът е утвърдил длъжностно разписание с 6 щатни бройки за спорната длъжност; към 21.12.2009 г. същите са само 4. Обстоятелството, че със заповед ЗМФ № 1441/ 2009 г. на министъра на финансите са закрити три М. /К, К и Б/, чиято дейност е преминала към новосъздадената митница Югозападна, не обуславя заключение, че длъжностното разписание на новосъздаденото митническо учреждение е механичен сбор от щатните бройки за длъжността „началник отдел” според длъжностните разписания на трите М. към 15.12.2009 г., а показва, че реструктурирането на А. М. е процедура, извършена от органа по назначаването поетапно.

Съобщаването на оспорваната заповед на З. на 28.12.2009 г. не означава, че той е бил на работа в Митница Югозападна. Административният акт поражда действие от датата на издаването си, а връчването му установява единствено началния момент, от който засегнатият субект може да упражни правото си на защита срещу него.

По изложените съображения заповедта за прекратяване на служебното правоотношение е издадена от компетентен орган, при спазване на административно-производствените правила и в съответствие с материалния закон, поради което подадената срещу нея жалба следва да се отхвърли.

В частта, в която е поискано възстановяване на заеманата държавна служба, жалбата следва да се остави без разглеждане и производството следва да бъде прекратено. Със ЗИД на ЗДСл. (Обн. ДВ, бр. 95 от 28.10.2003г.) е отменена разпоредбата, уреждаща възможност за държавния служител да претендира от съда възстановяване на заеманата преди уволнението длъжност, като с нормата на чл. 122, ал. 1 от ЗДСл е прогласено правото на служителя при отмяна на заповедта за уволнение да се яви в съответната администрация за да заеме длъжността си в 2-седмичен срок от влизането в сила на административния акт или съдебното решение.

В писмената защита по съществуващото на спора, депозирана съобразно чл.149, ал. 3 от ГПК вр. чл. 144 от АПК, пълномощникът на ответника е направил искане за разноски, които му се следват в размер на минималното възнаграждение за един адвокат, определено съгласно наредбата по чл.36, ал.2 от Закона за адвокатурата.

Воден от гореизложеното, съдът

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на К. М. З. от гр. П., У. „В. К.” № 22 срещу Заповед № 10 132/16.12.2009 г на Директора на А. „М.”.

ОСЪЖДА К. М. З. от гр. П., У. „В. К.” № 22 да заплати на Директора на А. М. юрисконсултско възнаграждение в размер на 150 /сто и петдесет/ лева.

ОСТАВЯ БЕЗ РАЗГЛЕЖДАНЕ жалбата на К. М. З. в частта, с която е поискано възстановяване на държавна служба.

ПРЕКРАТЯВА производството по делото в тази част.

Решението подлежи на обжалване в 14-дневен срок от съобщението до страните за постановяването му, а в прекратителната част - с частна жалба в 7-дневен срок, пред Върховния административен съд на Р Б.

СЪДИЯ: