

РЕШЕНИЕ

№ 5964

гр. София, 21.10.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 68 състав,
в публично заседание на 13.10.2021 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Вяра Русева

при участието на секретаря Елеонора М Стоянова, като разгледа дело номер **4082** по описа за **2021** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 и сл. от Административно – процесуалния кодекс (АПК) вр. чл. 124 от Закона за държавния служител /ЗДСл/.

Образувано е по жалба на М. Г. Т. срещу заповед № 411/12.04.2021г. на Директор на Агенция „Митници“ с която е прекратено служебното правоотношение на жалбоподателя, на основание чл. 106, ал.1, т. 2 от ЗДСл поради съкращаване на длъжността, считано от 13.04.2021г.

В жалбата се излагат съображения за незаконосъобразност на оспорената заповед, като издадена в нарушение на материалния закон, процесуалните правила и в несъответствие с целта на закона. С връчването на процесната заповед на жалбоподателя била връчена и заповед с която се променя работното му място, а именно на МП Олтоманци. Последната не пораждала правни последици, тъй като липсвало съгласието му. Не бил спазен принципа на добросъвестност, предвидимост и стабилитет на държавната служба, налице било превратно упражняване на власт. Твърди незаконосъобразност и поради липсата на предизвестие. Липсвало и посочено основание за издаването ѝ. Моли да се отмени оспорената заповед. Подробни съображения излага в писмени бележки. Претендира разноски.

Ответникът - Директор на Агенция „Митници“, чрез процесуалния си представител оспорва жалбата и моли да се отхвърли. Претендира юрисконсултско възнаграждение.

СПП не взема становище.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД – С. град, като прецени доводите на страните във връзка със събраните по делото доказателства, намира следното от фактическа и правна страна:

Със Заповед № 6 от 4.01.2021г въз основа на влязло в сила съдебно решение по адм.д. № 3977/ 2020 на АССГ М. Г. Т. е възстановен на длъжност „инспектор“ в Териториална дирекция на Агенция Митници, длъжностно ниво 11, експертно ниво 7, Териториална дирекция Югозападна.

Със Заповед № ЗТД 5800-241 / 32-113176 от 8.04.2021г на осн. чл.33 т.1 от Устройствения правилник на АМ и в изпълнение на Заповед от 19.02.2019г, допълнена със Заповед от 26.08.2019г на директора на АМ, с която е възложено на директорите на териториални дирекции да определят работно място на служителите в съответната териториална дирекция и Заповед от 8.04.2021г на директора на АМ, с която е определено място на изпълнение на държавната служба на служителите в структурата на ТД Югозападна и мястото на работа и териториалния обхват, считано от 8.04.2021г е определено на М. Г. Т., инспектор в ТД на АМ, работно място на територията на ГКПП Олтоманци. Жалбоподателят е запознат със заповедта на 13.04.2021г, което е удостоверил с подписа си.

С утвърдено длъжностно разписание на ТД Югозападна в АМ в сила от 8.04.2021г /л.51 и следващи/ в митнически пункт Олтоманци“ са определени три щатни бройки за длъжността „инспектор“ в Териториална дирекция на Агенция Митници /л.60/, като общата численост в митническия пункт е 11 бр. Представено е и поименно разписание на длъжностите на ТД Югозападна в Агенция Митници към 8.04.2021г /л. 99 и следващи/, видно от което в Митнически пункт Олтоманци общата численост е 11 броя, като има трима инспектори /№ 751, 752 и 753/ в Териториална дирекция на Агенция Митници /л. 137 и л.138 от делото/.

С утвърдено длъжностно разписание на ТД Югозападна в АМ в сила от 12.04.2021г /л.37 и следващи/ в митнически пункт Олтоманци са определени две щатни бройки за длъжността „инспектор“ в Териториална дирекция на Агенция Митници /л.46/, като общата численост в митническия пункт е 10 бр. Представено е и поименно разписание на длъжностите на ТД Югозападна в Агенция Митници към 1.05.2021г /л. 168 и следващи/, видно от което в Митнически пункт Олтоманци общата численост е 10 броя, като има двама инспектори /№ 750, 751 / в Териториална дирекция на Агенция Митници /л. 206 от делото/.

Представена е длъжностна характеристика за длъжността заемана от жалбоподателя „инспектор“ в Териториална дирекция на Агенция Митници, длъжностно ниво 11, експертно ниво 7., връчена му на 5.01.2021г.

На 12.04.2021г директорът на Агенция Митници издава оспорената заповед № 411 с която е прекратено служебното правоотношение на М. г. Т. на основание чл.106, ал.1, т.2 ЗДСл – поради „съкращаване на длъжността”, считано от 13.04.2021г.

При така установеното и съгласно чл.168, ал.1 вр. чл.146 АПК съдът проверява законосъобразността на оспорения административен акт, като прецени дали е издаден от компетентен орган и при спазване на установената форма, спазени ли са процесуалните и материалноправни разпоредби по издаването му и съобразен ли е с целта на закона.

Жалбата, е подадена в срока по чл.149, ал.1 АПК, от легитимирано лице съгласно чл.147 АПК и срещу подлежащ на оспорване индивидуален

административен акт съгласно чл.124, ал.1 ЗДСЛ, поради което е процесуално допустима.

Съгласно чл.6, т.5 от Устройствения правилник на Агенция Митници, директорът на Агенцията упражнява функциите на орган по назначаването и освобождаването на държавните служители, поради което следва да се приеме, че актът за едностранно прекратяване на служебното правоотношение е издаден от компетентен административен орган по смисъла на чл.108, ал.1 ЗДСл. Спазени са изискванията за форма и съдържание на административния акт. Същият е в писмена форма и съдържа минимално предвиденото в чл.108, ал. 1 от ЗДСл. съдържание. Посочени са дължимите обезщетения и придобития ранг на държавна служба.

При постановяване на заповедта не е допуснато съществено нарушение на административно производствените правила. В закона липсва установена специфична процедура за издаване на заповед на основание чл. 106, ал. 1, т. 2 от ЗДСл. Единственото изискване е наличието на отправено едномесечно предизвестие за прекратяване на служебното правоотношение, но това изискване не е абсолютно, доколкото неспазването на едномесечния срок на предизвестие може да бъде компенсирано с обезщетение, съгласно чл. 106, ал. 4 от ЗДСл., както е в случая. Спорът е изцяло материално-правен относно наличието на реално съкращаване на длъжността.

Преди всичко и с оглед наведените доводи в жалбата, че заповедта с която се променя работното му място, а именно на МП Олтоманци не пораждала правни последици следва да се посочи, че в случая, релевантно към изясняване на понятието "длъжност в администрацията", освен относимата разпоредба на чл. 2, ал. 1 от Наредбата за прилагане на Класификатора на длъжностите в администрацията и развитата по приложението ѝ практика на Върховния административен съд, е и установеното в мотивите към Тълкувателно решение № 2 от 16.02.2014 г. по тълк. д. № 2/2013 г. на Върховния административен съд - ОСС на I и II колегии, по отношение понятието "място на работа". В цитираното тълкувателно решение изрично се посочва, че всеки държавен служител бива назначен на длъжност, която е установена като конкретна щатна възможност в утвърден щат на съответната структура. Всяка структура, от своя страна, има своя териториална (пространствена) определеност в закона - в случая Агенция "Митници", съгласно Закона за митниците и Устройствения правилник, е структурирана и функционално организирана в Централно митническо управление и митници. Всяко от тези звена има нормативно определени функции и място в системата на централизираната администрация. С оглед на това, в тълкувателното решение се сочи, че предметът на служебното правоотношение трябва да определя както функциите, които служителят ще изпълнява, така и мястото, на което ще ги изпълнява. Мястото на изпълнение на служебните функции, от една страна, означава мястото, което съответната длъжност заема в системата на администрацията, а от друга -териториално определеното пространство, където служителят изпълнява функциите си. Изложеното води на заключението, че с назначаването на едно лице като служител в конкретно структурно звено на Агенция "Митници" като място на изпълнение на длъжността му или още място на работа съгласно чл. 11, ал. 3 ЗДСл се определя именно това звено. От своя страна, мястото на изпълнение на длъжността, посочено в акта за назначаване, съставлява задължителен елемент на служебното правоотношение (Виж в този смисъл № 9518 ОТ 11.07.2018 Г. ПО АДМ. Д. № 706/2017 Г., V ОТД. НА ВАС, Р № 9451 ОТ 10.07.2018 Г. ПО АДМ. Д.

№ 924/2017 Г., V ОТД. НА ВАС , Решение № 13037 от 31.10.2017 г. по адм. д. № 11224/2016 г., Решение № 14865 от 05.12.2017 г. по адм. д. № 1226/2017 г., Решение № 1552 от 05.02.2018 г. по адм. д. № 13622/2016 г. по описа на ВАС). В резултат, изрично посоченото място на работа характеризира по съществен начин заеманата от служителя длъжност, установена като нормативна позиция в длъжностното разписание на съответната структура и като система от функции и задължения, утвърдени с длъжностна характеристика.

Предвид изложеното, служебното правоотношение на М. Г. Т. има точно определено място на изпълнение на длъжността – ТД Югозападна, Митнически пункт Олтоманци, ТД Югозападна, съгласно заповед № ЗТД 5800-241 /32-113176 от 8.04.2021г. на директора на ТД Югозападна и касае точно определена нормативна позиция - " инспектор" в ТД на Агенция Митници. За разлика от мястото на изпълнение на службата (мястото на работа), работното място е конкретизираното в рамките на обособеното звено, териториално определено място. Определянето на работното място на служителите в ТД Югозападна за процесния период се е извършило чрез издаването на обща заповед ЗТД 5800-241 /32-113176 от 8.04.2021г, а не посредством издаването на нарочни заповеди за преместване на всеки служител. Не е налице преназначаване на служители, противно на твърденията на жалбоподателя. В компетентността на органа по назначаването е при условията на оперативна самостоятелност да определи работните места на служителите, назначени на определена длъжност - в случая " инспектор", в съответното административно звено на Агенцията / Р № 9518 ОТ 11.07.2018 Г. ПО АДМ. Д. № 706/2017 Г., V ОТД. НА ВАС, Р № 9451 ОТ 10.07.2018 Г. ПО АДМ. Д. № 924/2017 Г., V ОТД. НА ВАС /

Жалбоподателят е бил възстановен на работа в Агенция "Митници" със заповед № 6 /4.01.2021 г. на директора, на длъжността " инспектор" в ТД Югозападна, като за тази длъжност, с цитираната по-горе заповед ЗТД 5800-241 /32-113176 от 8.04.2021г до датата на прекратяване на служебното правоотношение му е определено работно място на територията на ГКПП Олтоманци. Определената конкретна длъжност е предвидена като конкретна нормативна позиция в длъжностното разписание на ТД Югозападна, действащо към 8.04.2021 година, както и в поименното разписание към 8.04.2021г

Според легалното определение на чл.2, ал.1 от Наредбата за прилагане на Класификатора на длъжностите в администрацията - длъжност в администрацията е нормативно определена позиция, която се заема по служебно или по трудово правоотношение, включително по правоотношение, 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. Изложеното установява основните белези на понятието: нормативно определена позиция, изразяваща се в система от функции, задачи и задължения, утвърдени с длъжностна характеристика. Следователно, за да се приеме, че една длъжност е реално съкратена по смисъла на чл. 106, ал. 1, т. 2 от ЗДСл, трябва да бъде установено, че тази длъжност вече не фигурира като наименование /нормативно определена позиция/ в щатното разписание на съответната администрация и като съвкупност от определени функции, задачи и задължения, утвърдени с длъжностна характеристика. Двете предпоставки следва да съществуват кумулативно. Доказателствената тежест за установяване на тези обстоятелства е на ответника като орган по назначаването, т.е. органът по назначаването носи доказателствената

тежест за обстоятелството, че е извършено реално, а не фиктивно съкращаване на процесната длъжност.

За да се приеме, че е изпълнено предвиденото в закона основание /чл. 106 ал.1 т.2 /, следва да се установи, че длъжността, заемана от служителя като нормативно определена позиция и система от функции, задължения и изисквания не съществува или ако е запазена, то е намален броят на служителите, които изпълняват тази длъжност. Във всяка от двете хипотези е налице реално съкращаване на длъжността по смисъла на чл. 106, ал. 1, т. 2 от ЗДСл, тоест следва да се установи, че тази длъжност вече не фигурира като наименование (нормативно определена позиция) в длъжностното разписание на съответната администрация и кумулативно не съществува като система от функции, задължения и изисквания или те са толкова значително изменени, че да налагат извод за качествено нова длъжност. Съкращаване на длъжността е налице и в случаите на съкращаване на щатни бройки.

В случая прекратяването на служебното правоотношение на жалбоподателя е обосновано с утвърждаването на ново длъжностно разписание на администрацията считано от 12.04.2021г. От описаните по-горе длъжностни разписания в сила от 8.04.2021г и от 12.04.2021г се установява, че е намалена щатната численост в Митнически пункт Олтоманци от 11 броя /към 8.04.2021г/ на 10 броя /към 12.04.2021г/, като от 12.04.2021г е премахната една от трите щатни бройки за длъжността „инспектор“ в ТД на Агенция Митници /л. 60 и л.46 и л. 137 и 138 и л.206/. Тоест , едно работно място, което е било предвидено в Митнически пункт Олтоманци за „инспектор“ в ТД на АМ е изцяло съкратено /не съществува в щата/. Разликата в общата численост на митническия пункт по длъжностното разписание в сила от 8.04.2021 г. спрямо това в сила от 12.04.2021 г. е 1 човек, /от 11 броя на 10 броя/ , като бройката касае именно длъжността „инспектор“. Следователно, налице е реално намаляване на броя на щатната численост

Една от трите определени щатни бройки за длъжността „инспектор“ в ТД на АМ, Митнически пункт Олтоманци не съществува като нормативно определена позиция, което се установява от представените длъжностни разписания – преди и след 12.04.2021 г. Намаляването на щатните бройки е една от формите на съкращаване на длъжността. Изцяло в оперативната самостоятелност на органа по назначаване е да определи, в рамките на установената с УП обща численост на администрацията, с какви конкретни длъжности ще осъществява изпълнителните функции. Безспорно в случая е налице намаляване на броя на служителите, които заемат длъжността „инспектор“ в ТД на АМ, Митнически пункт Олтоманци с 1 бройка. Преценката за намаляване броя на длъжностите е изцяло в оперативна самостоятелност на органа и не подлежи на съдебен контрол за законосъобразност. Съдът не осъществява контрол за целесъобразност. Длъжността, заемана от служителя „инспектор“ в ТД на АМ, Митнически пункт Олтоманци е запазена след 12.04.2021г, но е намален броя на служителите от трима на двама, които изпълняват тази длъжност.

Както се посочи, реално съкращаване на длъжността е налице, когато длъжността, заемана от служителя като нормативно определена позиция и като система от функции, задължения и изисквания престане да съществува или ако е запазена, то е намален броят на служителите, на които е възложено нейното изпълнение. В обобщение, с оглед събраните по делото доказателства, безспорно се установява, че длъжността „инспектор“ в ТД "Югозападна", в частност в Митнически пункт Олтоманци, част от структурата на ТД "Югозападна" е съкратена с една щатна

бройка, считано от 12.04.2021 г., поради което по смисъла на чл. 106, ал. 1, т. 2 от ЗДСл е налице основание за прекратяване на служебното правоотношение.

Жалбоподателят няма твърдения, че заеманата от него длъжност е преминала като съвкупност от функции и задачи в конкретна друга длъжност, а и това не се установява от доказателствата по делото.

В допълнение, ЗДСл не съдържа разпоредба, аналогична на чл. 329 от КТ, според която при закриване на част от предприятието, както и при съкращаване в щата или намаляване на обема на работата работодателят има право на подбор и може в интерес на производството или службата да уволни работници и служители, длъжностите на които не се съкращават, за да останат на работа тези, които имат по-висока квалификация и работят по-добре. В този смисъл в съдебната практика, в това число и на ВАС, се приема безпротиворечиво, че при прекратяване на служебното правоотношение при условията на чл. 106, ал. 1, т. 2 от ЗДСл за органа по назначаването не съществува задължение за подбор, а преценката му за прекратяване на конкретното служебно правоотношение е въпрос на оперативна самостоятелност и не подлежи на съдебен контрол. /Виж ТР № 2 ОТ 25.06.2012 Г. ПО ТЪЛК. Д. № 2/2011 Г., ОСК НА ВАС/ За органа по назначаването не съществува задължение да предложи на служителя, чиято длъжност се съкращава друга подходяща, нито да извърши подбор.

С оглед горното, безспорно е, че е налице реално премахване на заеманата от жалбоподателя длъжност като нормативно определена позиция в длъжностното разписание на Агенция Митници и като съвкупност от определени функции, задачи и задължения, утвърдени с длъжностна характеристика.

Съдът намира обаче, че оспорената заповед е издадена в противоречие с целта на закона и в нарушение на принципа по чл. 6, ал. 1 АПК, който задължава административният орган да упражнява правомощията си добросъвестно и в съответствие с преследваната от закона цел, което е самостоятелно основание за отмяната ѝ по чл. 146, т. 5 АПК. Действително, реорганизацията и вътрешното реструктуриране както се посочи е в рамките на оперативната самостоятелност на органа по назначаването и съответно не подлежи на контрол за законосъобразност. Упражняването на правомощията обаче, следва да е добросъвестно и разумно, подчинено на легитимни цели, каквито са постигане на ефективно и ефикасно функциониране на администрацията посредством оптимизиране на дейността ѝ. Действията на административния орган, по връчване в един и същи ден – 13.04.2021г на заповедта с която се определя ново работно място на жалбоподателя на територията на ГКПП Олтоманци и на обжалваната заповед за прекратяване служебното му правоотношение не може да се разглеждат изолирано и независимо от факта на влязлото в сила съдебно решение по адм.д. № 3977/ 2020 на АССГ, за отмяна на заповед № 3319/30.04.2020 г. с която на жалбоподателя е наложено дисциплинарно наказание

„уволнение“ и е прекратено служебното му правоотношение и подаденото на 29.12.2020 г. заявление за възстановяване на заеманата от него длъжност. Хронологичното проследяване на фактите показва, че в рамките на един ден - 13.04.2021 г. органът по назначаването връчва заповед за промяна работното място и заповедта за прекратяване на служебното правоотношение поради съкращаване на щата. Същевременно в рамките на три работни дни /8.04.2021г -12.04.2021г / органът е изменил длъжностното разписание, като е намалил щатната численост за длъжността „инспектор“ с 1 бройка на МП Олтоманци. Поредицата от действия макар сторени в рамките на оперативната самостоятелност на органа, очевидно не целят обезпечаване на работата и по-добрата функционалност при организация и изпълнение на заложените дейности, а освобождаване на конкретен служител-М.Т. от заеманата от него длъжност. Оспорената заповед е издадена при упражняване правомощията на директора на АМ по неразумен, недобросъвестен и несправедлив начин, и тази заповед засяга права и законни интереси в по-голяма степен от най-необходимото за целта, за която би следвало да се издава акта по чл. 106, ал. 1, т. 2 ЗДСл. Налице е типичен пример за превратно упражняване на власт, защото в случая, чрез свободния избор на органа не се преследва най-доброто функциониране на съответните звена, т.е. на целта, заложена от законодателя, а на други цели, които предвид обективните факти по делото са незаконосъобразни. Определянето на ново работно място на М.Т. със заповед от 8.04.2021г./ връчена му на 13.04.2021г./, утвърденото длъжностно разписание в сила от 12.04.2021г. /три дни след издаване на посочената заповед за промяна работното място/ с което се премахва една от трите щатни бройки за длъжността „инспектор“ в ТД на Агенция Митници , Митнически пункт Олтоманци и връчване процесната заповед на същата дата с тази за промяна на работното му място сочи на действия на органа насочени по същината си именно към прекратяване на служебното правоотношение със служителя на визираното в акта правно основание. Правомощията на органа по назначаването са упражнени превратно с оглед заобикаляне законовите последици от отмяната на уволнението на М. Т. с влязло в сила съдебно решение и в нарушение на правото на незаконно уволнения служител да бъде възстановен на предишната заемана от него длъжност. Налице е недобросъвестно упражняване на правомощията на органа по назначаването в условията на оперативна самостоятелност. Предоставената от закона възможност за преценка трябва винаги да бъде използвана в рамките на закона и в изпълнение на неговата цел. Отклонението от това правило води до превратно упражняване на власт, а

нарушаването на изискванията за упражняване на оперативната самостоятелност прави акта несъответен на целта на закона, което представлява отменително основание по чл. 146, т. 5 АПК. Проверката за законосъобразност на административния акт (в това число издадения по целесъобразност), освен преценка дали органът не е нарушил съответните законови правила, включва задължително и отговор на въпроса дали органът не е упражнил превратно предоставените му по закон правомощия, в резултат на което взетото от него решение да противоречи на целта на закона

С оглед изложеното, оспорената заповед е издадена в нарушение на материалния закон и следва да се отмени.

Относно разноските:

Предвид изхода на делото и на основание чл. 143, ал. 1 АПК в полза на жалбоподателя следва да бъдат присъдени разноски в размер на 1000 лв. заплатено адвокатско възнаграждение.

Така мотивиран, съдът

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ заповед № 411/12.04.2021г. на Директор на Агенция „Митници“

ОСЪЖДА Агенция Митници да заплати на М. Г. Т. сумата от 1000 лв. разноски по делото.

РЕШЕНИЕТО може да се обжалва пред Върховния административен съд с касационна жалба в 14-дневен срок от изпращането на преписи на страните.

СЪДИЯ: