

РЕШЕНИЕ

№ 5355

гр. София, 10.09.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 35 състав,
в публично заседание на 14.07.2021 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Миглена Недева

при участието на секретаря Кристина Григорова, като разгледа дело номер **11445** по описа за **2020** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 - 178 от Административно-процесуалния кодекс /АПК/ във вр. с чл. 211 от Закона за министерство на вътрешните работи /ЗМВР/:

Образувано е по жалба на С. Н. Г. срещу Заповед № 4064з-943 / 22.10.2020 г. на Директора на Регионална дирекция „Гранична полиция“ /РД“ГП“/, с която на основание чл. 194, ал. 2, т. 1, във вр. с чл. 200, ал. 1, т. 11 от Закона за министерство на вътрешните работи /ЗМВР/, на жалбоподателя е наложено дисциплинарно наказание „порицание“ – за срок от 6 месеца.

Жалбоподателя, чрез адв. Д. и адв. М., твърди, че заповедта е незаконосъобразна поради допуснати съществени нарушения на административно-производствените правила, противоречие с материалния закон и несъответствие с целта на закона - отменителни основания по чл.146, т.3, 4 и 5 АПК. Иска се отмяна на оспорената заповед. Претендира присъждането на разноски.

Ответникът, Директорът на РД „ГП“, чрез процесуален представител юрк. Н., оспорва жалбата. Моли заповедта да бъде оставена в сила. Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.-град, след като обсъди релевираните с жалбата основания, доводите на страните, прецени събраните по делото доказателства и служебно, на основание чл. 168, ал.1 във връзка с чл. 146 от АПК, провери изцяло законосъобразността на обжалвания акт, намира за установено следното от фактическа и правна страна:

Жалбата е ПРОЦЕСУАЛНО ДОПУСТИМА.

Подадена срещу подлежащ на съдебен контрол административен акт, в срока по чл. 149, ал. 1 от АПК, от легитимирано лице – адресат на акта.

Разгледана по същество, жалбата решение, е ОСНОВАТЕЛНА по изложените по-долу съображения:

Оспорената заповед е издадена от компетентен орган- Директора на Регионална дирекция „Гранична полиция“. Компетентността на органа произтича от чл. 204, т.3 от ЗМВР, като ръководител на структура по чл.37 от ЗМВР.

Спазени са установената писмена форма по чл.59 АПК, както и от формална страна изисквания за минимално съдържание по чл. 210 от ЗМВР. Заповедта съдържа извършителят, мястото, времето и обстоятелствата, при които е извършено нарушението, разпоредбите, които са нарушени, доказателствата, въз основа на които то е установено; правното основание и наказанието, което се налага; срокът на наказанието; пред кой орган и в какъв срок може да се обжалва заповедта.

С оглед на горното не са налице основания за отмяна или обявяване на нищожност по чл.146, т.1 и т.2 от АПК.

При издаването на заповедта са спазени специалните административно-производствени правила по ЗМВР.

Предвид вида на дисциплинарното нарушение, представляващо нарушение на чл. 194, ал.2, т.1 ЗМВР, за което е наложено наказание порицание, регламентирано в чл. 197, ал.1, т.3 ЗМВР, то съгласно чл. 208 ЗМВР, не е необходимо издаването на изрична писмена заповед за започване на дисциплинарно производство. Цитираната разпоредба предвижда, че при наличие на данни за извършено дисциплинарно нарушение по чл. 198 - 202 или по чл. 203, ал. 1, т. 1 дисциплинарното производство може да започне и без издаване на заповед. В този случай, дисциплинарното производство започва с първото действие за установяване на нарушението.

Спазено е и изискването на чл. 206, ал. 1 от ЗМВР, съгласно което дисциплинарно наказващият орган е длъжен преди налагане на дисциплинарното наказание да изслуша държавния служител или да приеме писмените му обяснения, като на лицето е дадена такава възможност, съответно по преписката са приобщени и негови писмени обяснения рег. № 4064р-10590 / 01.09.2020 г. и рег. № 4064р-11778/ 28.09.2020 г.

При издаване на заповедта, ответникът е спазил и двумесечният срок по чл. 195, ал.1 ЗМВР за налагане на дисциплинарно наказание, който започва да тече от момента, в който дисциплинарно наказващият орган се е запознал с всички относими факти и обстоятелства и са му станали известни нарушителя и извършеното от него дисциплинарно нарушение, т.е. събрани са всички относими към нарушението доказателства, като проверката по реда на чл.205, ал.2 от ЗМВР е приключила със справка от 25.09.2020 г., съответно заповедта е издадена на 22.10.2020 г.

Съдът обаче установява наличието на съществено нарушение на производствените правила, налагащо отмяната на заповедта на основание чл.146, т.3 от АПК.

В проведената процедура е налице и нарушение на разпоредбите на чл. 10 от АПК и чл. 207, ал. 4 от ЗМВР, които възпроизвеждат принципа за безпристрастност, в обхвата на който се включва всяка заинтересованост, намираща се в причинно-следствена връзка с решаването на административното производство. В случая устното разпореждане, докладната записка, с която се предлага на директора на РД „ГП“ да извърши дисциплинарна проверка, изхождат от Т. А. – НМППГ, който впоследствие е определен и за председател на комисията, на която е възложена

проверката. Т.е. издателя на разпореждането, което се твърди, че не е изпълнено, вносителя на предложението за образуване на дисциплинарно производство и председателят на ДРО, е едно и също лице. Това съвместяване на функциите е недопустимо и представлява нарушение на разпоредбите на чл. 10 от АПК и чл. 207, ал. 4 от ЗМВР. В текста на чл. 207, ал. 4 от ЗМВР е посочено, че когато се установи, че дисциплинарно разследващият орган е заинтересован от изхода на разследването или има с някои от заинтересованите лица отношения, пораждащи основателни съмнения в неговата непристрастност, той се отстранява от участие в производството по свой почин или по искане на участник в производството. Съобразно чл. 207, ал. 3 от ЗМВР, дисциплинарно разследващият орган е длъжен да извърши всички процедурни действия за пълно, обективно и всеотстранно разследване. В нормата на чл. 10, ал. 2 от АПК е разписано, че не може да участва в производството длъжностно лице, което е заинтересовано от изхода му или има с някои от заинтересованите лица отношения, пораждащи основателни съмнения в неговото непристрастие. В тези случаи по свой почин или по искане на някой от заинтересованите то може да бъде отведено. При осъществяване на функциите си по дисциплинарното производство дисциплинарно разследващите органи са независими и се подчиняват само на закона. В случая А. е издал разпореждане, за неизпълнение на което с ДЗ е поискал образуване на дисциплинарно производство срещу жалбоподателя, като впоследствие в качеството си на председател на дисциплинарната комисия е взел становище, че следва да бъде наложено дисциплинарно наказание. Именно дисциплинарно разследващият орган определя кръга на релевантните доказателства, съобразно твърдяното нарушение, запознава се с писмените обяснения на служителя, като след това формира мнение относно наличието или не на предпоставки за реализиране на дисциплинарна отговорност. Функциите на дисциплинарно разследващия орган сочат на необходимост от гаранции за неговата независимост и непристрастност. Задължението, произтичащо от принципа за непристрастност е от значение за извършването на съдебен контрол върху оспорения административен акт. В съответствие с утвърдената практика на Европейския съд по правата на човека, съвместяването на качеството на издател на неизпълнено разпореждане, вносител на предложението за започване на дисциплинарно производство и дисциплинарно разследващ орган е недопустимо, тъй като противоречи на критериите за непристрастност и обективност.

Констатираното представлява съществено процесуално нарушение, явяващо се самостоятелно основание за отмяна на оспорения акт.

Оспорената заповед е издадена и в противоречие с приложимите материалноправни норми - отменително основание по чл.146, т.4 АПК.

Въпреки, че от формална страна, заповедта съдържа реквизитите по чл. 210 от ЗМВР, е налице нарушение на разпоредбата на чл.59, ал.1 и ал.2, т.4 от АПК относно мотивирането на акта, както и неяснота относно изложените в заповедта фактически обстоятелства и съответствието им с посочените като нерушени правни норми.

В обжалваната заповед е посочено първо, че жалбоподателят при провеждане на сутрешния инструктаж на служителите от Мобилна гранична полицейска група при запознаване със Заповед № 4064з-499 / 2409.2020 г. на директора на РДГП - Аерогари „отказва да изпълни устно разпореждане на началника на групата да се запознае и отрази в контролен лист запознаването си с посочената заповед“, а след това – че с деянието си виновно не е изпълнил разпореденото в раздел II, първо тире от

специфичната длъжностна характеристика за длъжността КО в МППГ „отговаря за изпълнението на задачите и дейността на екипи МППГ....., заповедите и разпореденията на ръководството на структурата и лично участва в изпълнението на задачите“ – нарушение на служебната дисциплина по смисъла на чл. 194, ал. 2, т. 1 от ЗМВР, за което на осн. чл. 200, т. 11 от ЗМВР, за неизпълнение на заповед на прекия ръководител е предвидено дисциплинарно наказание „Порицание“ за срок от 6 месеца.

Съгласно разпоредбата на чл. 194, ал. 2, т. 1 от ЗМВР, дисциплинарните нарушения са неизпълнение на разпоредбите на този закон и на издадените въз основа на него подзаконовни нормативни актове, на заповедите и разпореденията на министъра на вътрешните работи, заместник-министрите и главния секретар на МВР и на преките ръководители. Съобразно посочения текст в раздел II, първо тире от специфичната дл. характеристика, основно длъжностно задължение е да отговаря за изпълнението на задачите и дейността на екипи от МППГ, съобразно законовата и подзаконовата нормативна уредба, заповедите и разпореденията на ръководството на структурата и лично участва в изпълнението на задачите. Изпълнителното деяние на нарушението на служебната дисциплина е описано като: отказва да изпълни устно разпоредение на началника на групата. Т.е. в конкретния случай, на служителя е вменено във вина й неизпълнение на отговорността за изпълнение на задачите и дейността на екипи МППГ..... заповедите и разпореденията на ръководството на структурата и лично участва в изпълнението на задачите.

Изписването на законовия текст не може да се приеме за мотивиране на акта, ако към него не са отнесени конкретни фактически обстоятелства. Изброяването на правни норми, без да бъде конкретизирано вмененото нарушение, без да бъдат посочени конкретните действия, също води до неяснота относно вмененото нарушение и препятства, както изясняването на фактите и обстоятелствата по извършването му, така и адекватното организиране на защитата.

От друга страна, посочването на действия, за нарушението на които не е посочена конкретна правна норма, не установява фактите по случая, както и че виновно жалбоподателят е нарушил служебните задължения.

Така формулираните от фактическа страна обстоятелства не са конкретизирани и не са подведени под конкретна правна норма установяваща извършването на наличието на конкретно дисциплинарно нарушение, за което се налага и конкретното дисциплинарно наказание.

От горното следва, че фактическата обстановка, при която е извършено нарушението, вменено на жалбоподателя, е останала неизяснена.

Изпълнителното деяние, с което е осъществено нарушението е описано твърде общо и непълно. От изготвената справка, а още повече и от заповедта, не може по категоричен начин да се установи наличието на вина на държавния служител. В мотивната част на заповедта не е посочено точно описание на извършено деяние, съответстващо на посочените за нарушени текстове. Посоченото като „неизпълнение на устно разпоредение на началника на групата – прекия ръководител“ се осъществява чрез бездействие и то точно и конкретно действие, а посочването на неизпълнение на служебни задължения, а именно „не е изпълнил разпореденото в раздел II, първо тире от специфичната длъжностна характеристика за длъжността КО в МППГ „отговаря за изпълнението на задачите и дейността на екипи МППГ....., заповедите и разпореденията на ръководството на структурата и лично участва в

изпълнението на задачите“, води до пълна неяснота по отношение на квалификацията на нарушението.

На следващо място, при определяне на наказанието, съобразно нормата на чл. 206, ал. 1 от ЗМВР, дисциплинарно наказващият орган е длъжен преди налагане на дисциплинарното наказание да изслуша държавния служител или да приеме писмените му обяснения, освен когато по зависещи от държавния служител причини той не може да бъде изслушан или да даде писмени обяснения. В процесния случай, не става ясно, дали са взети предвид тези обяснения.

Освен това, съгласно чл.206, ал. 2 от ЗМВР, при определяне на вида и размера на дисциплинарни наказания се вземат предвид тежестта на нарушението и настъпилите от него последици, обстоятелствата, при които е извършено, формата на вината и цялостното поведение на държавния служител по време на службата.

В конкретния случай, в заповедта е посочено единствено, че цялостното поведение на служителя е отразено в кадрова справка, но не е посочено дали има предходни дисциплинарни наказания, награждаван ли е и колко пъти. Не е посочено настъпили ли са вредни последици, какви са те.

Мотивите на заповедта подлежат на съдебен контрол и липсата им препятства се възможността наказаното лице да разбере за какво точно му е ангажирана дисциплинарна отговорност и да организира адекватно защитата си, както и за съда да провери относимостта им към твърдяното дисциплинарно нарушение.

При извършената проверка относно законосъобразността на оспорения административен акт на всички основания, предвидени в чл.146 от АПК, съдът приема, че оспорената заповед е издадена от компетентен административен орган, в предвидената от закона форма, но при съществено нарушение на производствените правила и несъответствие с материалния закон, поради което следва да бъде отменена като незаконосъобразна на основание чл.146, т.3 и т.4 от АПК.

При този изход на спора, на основание чл. 143, ал. 1 от АПК, на жалбоподателя следва да се присъдят направените от него разноски, каквито своевременно са поискани. Съгласно представения списък и доказателства за извършено плащане, разноските са в размер на 10 лв. и адвокатско възнаграждение в размер на 600 лв.

Водим от горното и на основание чл. 172, ал. 2 АПК, Административен съд- София град, Второ отделение, 35-и състав

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ по жалба на С. Н. Г. Заповед № 4064з-943 / 22.10.2020 г. на Директора на Регионална дирекция „Гранична полиция“.

ОСЪЖДА Главна дирекция „Гранична полиция“ да заплати на С. Н. Г. направените деловодни разноски в размер общо на 610 (шестстотин и десет) лева.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване / чл. 211 ЗМВР/.

СЪДИЯ:

