

# РЕШЕНИЕ

№ 5379

гр. София, 05.08.2013 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 6 състав,**  
в публично заседание на 25.02.2013 г. в следния състав:

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Боряна Бороджиева**

при участието на секретаря Ася Атанасова, като разгледа дело номер **11396** по описа за **2011** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.251 от Закона за отбраната и въоръжените сили на Република България (ЗОВСРБ) във вр. с чл.145– чл.178 от Административно процесуалния кодекс (АПК).

Образувано е по жалба на Д. Ц. Н. чрез адв. Нучев срещу Заповед № 638/06.12.2011г., издадена от Командира на поделение 48960-С. на Министерство на отбраната, с която на жалбоподателя е наложено дисциплинарно наказание „уволнение”, прекратен е договорът му за военна служба, осовободен е от длъжност и от военна служба и е зачислен в резерва.

Жалбоподателят твърди, че заповедта е незаконосъобразно поради следното: От фактическа страна твърди, че не е бил запознат с цитирана в заповедта за уволнение заповед на министъра на отбраната. От правна страна излага съображения, че при установяване на вменяваното му дисциплинарно нарушение са допуснати нарушения на закона, които следва да доведат до отпадане на отговорността му. Счита, че следва първо да приключи административното или наказателното производство и едва след това да бъде взето решение за налагане на дисциплинарно наказание. Счита, че нарушението му не е установено по съответния ред и от компетентните за това органи. В съдебно заседание развива този довод – заявява, че нарушението е следвало да бъде установено от подразделение на Военна полиция, а не от структурите на МВР. Позовава се и на теза, че заповедта на министъра е нищожен подзаконов административен акт, тъй като урежда обществени отношения, които следва да се уреждат със закон. Претендира разности.

Ответникът - Командир на поделение 48960–град С., чрез юрисконсулт Р. в писмен отговор оспорва жалбата. Счита, че оспорената заповед е издадена от компетентен орган, в съответната форма, при спазване правилата на АПК, че в нея са изложени фактически и правни основания и е спазена целта на закона. Счита, че жалбоподателят злоупотребява с право. В съдебно заседание по-конкретно заявява, че жалбоподателят е бил запознат със заповедта на министъра, че Военна полиция е изпълнила задълженията си – да уведоми командира на жалбоподателя, че нарушението е безспорно, че дисциплинарното наказание се налага независимо от другите видове наказания. Ответникът по жалбата не е направил искане за присъждане на разноски.

Софийска градска прокуратура не изпраща представител и не взема становище.

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

От фактическа страна се установява следното:

На 25.11.2011г., в извънработно време - около 23.00 часа в [населено място], при движение по Околовръстен път срещу кино „Арена” (между [улица] и [улица]) жалбоподателят Н., управлявайки личния си автомобил, е спрял за рутинна проверка от П.-Контрол на 7-мо РУП-СДВР. При проверката за употреба на алкохол с техническо средство „Алкотест дрегер” е отчетена положителна проба от 2,43 промила. Съставен е Акт за установяване на административно нарушение (АУАН) с № 467555 от 25.11.2011г. (лист 27 от делото) и е издаден талон за медицинско изследване (л.28) в I-ва градска болница с №0395586, след което жалбоподателят е задържан в 7-мо РУП- СДВР. Видно от Предварително донесение (л.25), т.5 и т.7, за инцидента са уведомени дежурен военен прокурор при Столична военно-окръжна прокуратура и оперативен дежурен на регионална служба „Военна полиция“. В поделението на Н. е назначена комисия, която да извърши проверка по случая (видно от протокол, л.18). Взето е обяснение от Н. (л.22). В него той не оспорва фактите, установени с АУАН. За проверката на назначената комисия е съставен Протокол (л.18-21). В същия на стр.2 е записано: „От направената беседа със сержант Д. Ц. Н., комисията установи, че същият е запознат с изискванията на МЗ№ОХ-680/05.11.2010г. ...“. Комисията е провела беседа с Н. (л.30). Н. е подписал протокола за провеждане на беседата без възражения.

В хода на съдебното производство е представено удостоверение (л.54) рег.№ 219-1216/23.02.2012г. на поделение 48960, от което е видно, че Заповед № 680/05.11.2010г. е сведена пред военослужещите на сутрешен развод на 17.11.2010г., както и че сержант Н. е присъствал на развода. По искане на ответника в съдебното заседание от 04.06.2012г. са разпитани двама свидетели относно свеждането на заповедта до военослужещите. И двамата свидетели са членове на назначената по случая комисия. Св. С. заявява: „... комисията искаше да установи дали той е запознат със заповедта, Н. каза, че знае. ... Пред нас заяви, пред цялата комисия.“ От неговите показания се разбира също, че е практика всички заповеди да се четат пред строя без да се подписват от всеки военослужещ. И вторият свидетел - Б. заявява: „ ... няколко пъти зададох въпроса дали е запознат със заповедта ... той няколко пъти отговори, че е запознат...“. И двамата свидетели сочат, че заповедта е прочетена пред строя. Свидетелят Б. отбелязва освен, че е прочетена, отзад на същата е и отбелязано, че е прочетена пред строя, което се потвърждава от екземпляра на заповедта по делото с отбелязване, че е прочетена на 17.11.2010г. (л.53)

С оглед изложеното по фактите съдът намира за неоснователно оплакването на Н., а именно, че не бил запознат със Заповед № 680/05.11.2010г. на Министъра на отбраната.

Въз основа на горепосочените доказателства – Протокол от проведена беседа (л.30), Протокол от извършена служебна проверка (л.18-21), Удостоверение (л.54), показания на св.С. и показания на св.Б. съдът приема за установено от фактическа страна, че сержант Н. е бил запознат с въпросната заповед на министъра на отбраната.

Видно от отбелязване на гърба на обжалваната заповед, жалбоподателят се е запознал с нея на 06.12.2011г., а копие от нея е получил на 12.12.2011г.

Жалбата срещу заповедта е подадена до съда на 22.12.2011г.

От правна страна се установява следното:

Жалбата е подадена в срока по чл.149, ал.1 от АПК, от активно легитимирано лице, имащо право и интерес от обжалване й. Поради това същата е процесуално допустима.

Разгледана по същество жалбата е неоснователна.

Страните в процеса не спорят, че сержант Д. Ц. Н. е бил на кадрова военна служба като монтьор на ел. машини, апарати, уреди и устройства във военно формирование № 52480- С.. Това обстоятелство се потвърждава и от приложените по делото писмени доказателства – кадрова справка от началник отделение „Личен състав” (л.23).

Със Заповед № ОХ-680/05.10.2010г. на Министъра на отбраната, в точка 3 от същата, на военнослужещите е забранено управлението на МПС след употреба на алкохол в работно и извънработно време. Копие от заповедта е приложено по делото – л.31. Със същата заповед е разпоредено при установяване на такова нарушение, на военнослужещия да се налага дисциплинарно наказание "уволнение" на основание чл. 245, ал. 2 във вр. с чл. 242, т. 1 от ЗОВС – т.3 от заповедта.

Със заповед на министъра на отбраната №ПХ-392 от 28.06.2011г. (л.50-52) командирите на бригади (бази), полкове, самостоятелни батальони и приравнени на тях командири (началници) на самостоятелни военни формирования са оправомощени да назначават, преназначават и освобождават от длъжност сержантите (старшините) и войниците (матросите) от подчинените им военни формирования.

Дисциплинарното производство срещу Д. Н. е образувано със Заповед № 619/28.11.2011г. на командира на поделение 48960 (видно от Протокол за извършена служебна проверка, л.18-21), с която е назначена комисия за извършване на служебна проверка. На 28.11.2011г. (заведени на 01.12.2011г.) жалбоподателят е дал писмени обяснения за случилото се (л.22). В тях Н. не оспорва фактите, изложени в АУАН, само заявява, че е оказал съдействие.

Назначаването на комисията, извършила проверката по случая, е в съответствие с чл.142, ал.3, изр. първо от ППЗОВС. Председателят на комисията – полковник Г. е с чин по-висок от този на сержант Н., каквото е изискването на чл.142, ал.3, изр. второ.

В хода на проверката комисията установява, че за инцидента е изготвено предварително донесение от 26.11.2011г., съгласно изискванията на инструкция И-4/26.09.2007. От донесението е видно, че информация за случилото се е получена от оперативния дежурен на РС „Военна полиция”- С. капитан С. П.. За задържането на Н. е докладвано по команден ред на командира на ВФ 48960- С. и на НЩ на ВФ 48960- С.. Уведомени са също дежурният разследващ полицай при 7-мо РУП-СДВР и дежурният военен прокурор при Столична военно-окръжна прокуратура.

От протокол за проведена беседа №219-5993/05.12.2011г. се установява, че Н. е

запознат с изискванията на Заповед ОХ-680/05.10.2010г. относно забраната за употреба на алкохол и наркотични вещества от военнослужещите от МО, БА и структурите на пряко подчинение на министъра на отбраната.

От удостоверение №219-1216/23.02.2012 е видно, че Заповед ОХ-680/05.10.2010г е сведена на сутрешен развод на 17.11.2010г. пред военнослужещите от ВФ 48960 и ВФ 52480. На посочената дата Н. е изпълнявал ежедневните си служебни задължения и е присъствал на сутрешния развод. Н. не е бил в законов годишен отпуск, не е бил командирован за изпълнение на служебни задължения извън гарнизон С. и не е изпълнявал задължения като длъжностно лице от денонощен наряд – видно от удостоверение на л.54.

В хода на съдебното производство са дали свидетелски показания Г. С. и Б. Б., членове на комисията, извършила горепосочената проверка. В показанията и на двамата се съдържат твърдения, че Заповед ОХ-680/05.10.2010г. е прочетена пред строя на поделението и че по време на проверката Н. е заявил пред комисията, че е запознат със съдържанието на заповедта. От факта, че Н. е подписал протокола от беседата без възражения също може да се направи извод, че е съгласен с фактическите констатации на проверката.

Видно от удостоверение (л.70) Военното формирование 52480, в което служи жалбоподателят, е подчинено и е в йерархическата структура на Военното формирование 48960, командира на което е издал оспорената заповед. Налице е компетентност на командира на поделение 48960, която се обосновава от разпоредбите на чл.248 от ЗОВСРБ (дисциплинарните наказания се налагат от длъжностните лица, определени с правилника за прилагане на закона) чл.134, ал.4 (дисциплинарното наказание "уволнение" се налага от длъжностните лица, които имат право да прекратяват договора за военна служба и да освобождават от военна служба) във връзка с чл.73, ал.1 от ППЗОВСРБ във връзка със заповед на министъра на отбраната №ПХ-392 от 28.06.2011г., съгласно т.б.1. от която командирът на съответното поделение е оправомощен да прекратява правоотношенията за изпълнение на военна служба на войниците от подчинените му военни формирования. Заповедта е издадена в писмена форма и съдържа всички уредени в закона реквизити. Спазени са и административно-производствените правила за издаването ѝ. Изпълнено е условието на чл.246, ал.4 от ЗОВСРБ за това преди налагане на дисциплинарното наказание да изслуша военнослужещия или да се приемат писмените му обяснения. Наказанието е наложено в двумесечния срок, предвиден в чл. 249, ал. 2 от ЗОВСРБ.

Относно твърденията на жалбоподателя, направени чрез процесуалния му представител, за липсва основание за налагане на дисциплинарно наказание, тъй като нарушението не е установено по „съответния” ред от военен съд, следва да се съобразят разграничените от законодателя форми на отговорност. Съгласно чл.243 ал.1 ЗОВС - нарушителят на военната дисциплина се наказва с дисциплинарните наказания по този закон независимо от предвидената имуществена, административнонаказателна или наказателна отговорност. Наред с това действа принципът, въведен с алинея втора от тази разпоредба – за едно и също нарушение на военната дисциплина може да се наложи само едно дисциплинарно наказание. Безспорно е, че дисциплинарната отговорност може да се ангажира едновременно с останалите видове юридическа отговорност, предвид различния характер на отношението, за чието засягане е предвидена. Установява се съответствие на фактическите основания в обстоятелствената част на заповедта с правната разпоредба

за издаването ѝ. Наказателната отговорност за управление на МПС с концентрация на алкохол в кръвта над 1,2 промила е независима и самостоятелна от дисциплинарната отговорност. Поради това между евентуална присъда на Военния съд и наложено на същия адресат дисциплинарно наказание няма обуславяща връзка, извън общия правопораждащ ги юридически факт - допуснатото нарушение. Следователно наличието на акт на съда не е задължително условие като елемент от фактическия състав за налагане на дисциплинарно наказание по отношение на нарушителя. В този смисъл Решение № 3535 от 11.03.2011г. на ВАС, П. отд., по адм. дело № 8052/2010г.

По отношение на оплакването развито в съдебно заседание – че Заповед № ОХ-680/05.10.2010г. на Министъра на отбраната е нищожен подзаконов акт съдът намира, че същото е неоснователно. Самата заповед не определя воински задължения и дисциплинарни нарушения. Същите са определени в цитираните в нея норми на Устава за войсковата служба на Въоръжените сили. Заповедта е издадена в съответствие с чл.26, т.6 и чл.31, ал.1 от ЗОВСРБ. Според втората от цитираните норми „При осъществяване на правомощията си министърът на отбраната издава правилници, наредби, инструкции и заповеди“ - в случая заповед. Според първата от цитираните норми определянето на кадровата политика в армията е едно от правомощията на министъра. Съдът намира, че прилагането на института на дисциплинарната отговорност, включително относно прилагането на дисциплинарите наказания по отношение на конкретни нарушения, е част от кадровата политика, поради което сред правомощия на министъра е и това да определи със заповед кои действия на военнослужещите представляват нарушения на военната дисциплина и какви наказания следват за тях. Този извод следва и от нормата на чл. 245, ал. 2 от ЗОВС, според която „Дисциплинарното наказание уволнение може да се наложи и при други тежки нарушения на военната дисциплина.“ Съдът не споделя довода на жалбоподателят, че обществени отношения по определянето на конкретните нарушения и конкретните наказания за тях следва да се уреждат само със закон. Многообразието на възможните нарушения, тяхната различна степен на тежест, честота и особености водят до практическата невъзможност в нормативен акт с ранг на закон за всеки вид нарушение да се посочи безусловното по вид дисциплинарно наказание. Смисълът на цитираната норма е да даде възможност за допълнителна преценка на тези обстоятелствата в друг нормативен акт от по-ниска степен и такава е направена от министъра на отбраната с неговата заповед (в този смисъл Р № 4312/2012 по адм.д.12239/2011г. на V отд. на ВАС).

По изложените по-горе съображения, съдът намира, че жалбата следва да бъде отхвърлена като неоснователна.

Предвид изхода на спора, заявеното в съдебно заседание от процесуалния представител на жалбоподателя искане за присъждане на разноски е неоснователно. Ответникът по жалбата не е претендирал разноски и съдът не присъжда такива.

Воден от горното и на основание чл. 172, ал.2 от АПК, Административен съд, С. град, I отделение, 6 състав,

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ оспорването с жалбата на Д. Ц. Н. срещу Заповед № 638/06.12.2011г. на командира на поделение 48960- С., с която на жалбоподателя е наложено

дисциплинарно наказание „уволнение”, прекратен е договора за военна служба, освободен е от длъжност, от военна служба и зачислен в резерва.

Решението може да се обжалва с касационна жалба пред Върховен административен съд на Република България, в 14-дневен срок от съобщаването му.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ:

(Боряна Бороджиева)