

РЕШЕНИЕ

№ 6620

гр. София, 05.12.2012 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 44 състав, в публично заседание на 20.11.2012 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Юлия Тодорова

при участието на секретаря Емилия Митова и при участието на прокурора Димитров, като разгледа дело номер **9708** по описа за **2012** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Съдебното производство по делото е по реда на чл. 145 – 178 от АПК във връзка с чл. 233 от Закона за министерство на вътрешните работи, ред. ДВ бр.88 от 9 ноември 2010г. /ЗМВР/.

Жалбоподателят И. Г. И., от [населено място] обжалва Заповед № 3559/15.12.2010г. на Началника на отдел "Комуникационни системи" при Дирекция „Комуникационни и информационни системи“ (Специализирана администрация) на Министерството на вътрешните работи (МВР). Счита, че същата е незаконосъобразна, респ. нищожна поради издаването ѝ от некомпетентен орган, постановена в нарушение на административнопроизводствените правила по чл.229 ЗМВР и несъответна на материалния закон, тъй като бил трудоустроен. Оспорената заповед противоречала на целта на закона по чл.229, ал.2 ЗМВР поради неизложени мотиви за налагане на конкретното наказание и обявяването на заповедта пред равни и по-старши по степен.

При горните фактически твърдения относно нейната незаконосъобразност по чл.146АПК, респ. нищожност, се иска отмяна на обжалваната заповед. Моли съдът да му присъди сторените по делото съдебно-деловодни разноски, вкл. и пред касационната инстанция.

Ответникът – началникът на Отдел „Комуникационни системи“ (Специализирана администрация) при Дирекция КИС на МВР, чрез процесуален представител оспорва жалбата и в подробна писмена защита, включително и в съдебно заседание на 20.11.2012г., при новото разглеждане на делото, като иска от съда да постанови отхвърлянето ѝ, отделно твърди и подаването ѝ след срока. Излага съображения за

материалната законосъобразност на заповедта, а възложената задача не изисквала физическо натоварване, била в обхвата на задълженията му по длъжностната характеристика и съобразно придобитата квалификация в областта на „електроенергетика и електрообзавеждане“, и „информационни технологии“. Твърди, че поставената задача включвала единствено представената му чернова на схемата да добие изчистен вид на схема на структурирана кабелна система, която с оглед заеманата от жалбоподателя длъжност - „Специалист VI степен“ в група „Структурирани кабелни системи и електрозахранване“, попадала в кръга на служебните му задължения, която от своя страна не попадала в противоположните му условия на труд по решението на ТЕЛК.

Съдът като обсъди доводите на страните, събраните и приети по делото доказателства прецени по реда на чл. 235, ал.1 от ГПК във вр. с чл.144 от АПК, приема за установено от фактическа и правна страна следното:

По делото не е спорно, че действително жалбоподателят не е изготвил схема на структурирана кабелна система и електрозахранване, посочено в обжалваната заповед. Горното се установява от твърденията на жалбоподателя в жалбата до съда, който оспорва заповедта, поради допуснати процесуални нарушения и неправилно прилагане на материалния закон. В този смисъл твърди в жалбата, че не е бил длъжен да изготви такава схема, не е имало материални предпоставки за изпълнението на задачата, работата била свързана с качване по стълба, проследяване на кабели и тази задача не е била съобразена със здравословното му състояние.

Видно е от Заповед с рег.№3559/15.12.2010 г., че Началникът на Отдел Комуникационни системи” при Дирекция КИС на МВР, е наложил дисциплинарно наказание „писмено предупреждение” за срок от три месеца, на инспектор И. Г. И., специалист VI степен в група „Структурирани кабелни системи и електрозахранване” към същия отдел и дирекция, категория „Г”, III степен, затова, че:

„не е изпълнил поставената му задача да направи схема за структурирана кабелна система и електрозахранване на помещения, използвани от Дирекция „КИС” на МВР, което е довело до забавяне и възпрепятстване на дейността на сектор „Логистика” и група „СКСЕ”.

Като правно основание за налагането на наказанието са посочени разпоредбите на чл.224, ал.2, т.2, чл.226, ал.1, т.2 ЗМВР във вр. с чл.226, ал.1, т.3 ППЗМВР.

В заповедта се съдържа предупреждение, че при извършване на друго дисциплинарно нарушение в срока на наложеното наказание, ще бъде наложено по-тежко дисциплинарно наказание. Съдържа се и разпореждане за обявяване на заповедта на пред равни и по-старши от наказания служител, както и указание за оспорването и в 14-дневен срок само по-административен ред пред Директора на Дирекция „КИС” по реда на АПК.

Установява се, че със Заповед №821/30.04.2009г., жалбоподателят е бил назначен на длъжността, посочена в оспорената заповед, съответно група "Структурирани кабелни системи и електрозахранване" в сектор 03- "Абонатни мрежи и терминални устройства" отдел "Комуникационни системи". По делото са приложени дипломи за придобита квалификация бакалавър по специалност „електроенергетика и електрообзавеждане” и бакалавър по специалност „информационни технологии”, удостоверение за придобита професионална квалификация по информационни системи. Последните доказателства са приети от съда и неоспорени от страните по делото.

С приложената по делото административна преписка се представя и длъжностна характеристика на жалбоподателя за заеманата длъжност – специалист VI-II степен в група „Структурирани кабелни системи и електрозахранване”, връчена му на 22.06.2010г., в която действително се съдържат задълженията посочени в писмената защита на процесуалния представител на ответника: по т.1 „изпълнява технически функции, свързани с дейността на групата”; по т.4 „изучава причините за появилите се повреди, прави анализи, набелязва мероприятия и предлага начини за тяхното отстраняване и предотвратяване ”; по т.6 „участва при внедряването и монтажа на нова техника, схеми, технологии”; по т.19 „изпълнява и други задачи възложени от служебното ръководство в рамките на предоставените му правомощия”; по т.17 „повишава служебната си квалификация”.

Жалбоподателят е представил докладна записка с дата 09.12.2010 г. с приложено Експертно решение на ТЕЛК за призната трайно намалена работоспособност в размер на 56%, представено на 11.11.2010г. в Дирекция „КИС”, което доказателство също не е оспорено и досежно уведомяване на ответника. С тази докладна се иска предприемане на необходимото за преминаването му на длъжност от страна на жалбоподателя, съобразно предписанията на лекарската комисия. По тази докладна са предприети действия със Заповед №3551/15.12.2010г.

Жалбоподателят е представил неоспорено в хода на производството Експертно решение на ТЕЛК № 0459/28.10.2010 г. В него като противоположни условия на труд са посочени „Тежка физическа работа и покриване на нормативи за физическа подготовка”. Във връзка с това в мотивите на писмената защита е посочено, че в докладната на жалбоподателя от 07.12.2010г., не е посочил като причини за неизпълнението влошено здравословно състояние, а само причини свързани с непознаването на компютърна програма.

В обяснение до началника на сектор „АМТУ” с вх.№ 19763/10.12.2010г., изготвено на 07.12.2010г., подадено чрез началника на група „СКСЕ”, жалбоподателят посочва, че същият ден му било възложено да направи електрическа схема на стаята на номератора, като му била дадена чернова да я направи на компютъра „на белава”. Посочва, че никога не се е занимавал с такава дейност, въпреки че пробвал на „една програма, която е качена”, не могъл да изпълни задачата, като счита, че за да бъде изпълнена задачата, следвало да е преминал курс на обучение.

Върху докладната е поставена резолюция „запознат”, с подпис, за който е обозначена длъжност „Началник отдел КС – ДКИС” и имена А. А., които съвпадат с длъжността и имената на издателя на заповедта. Съгласно Удостоверение А. А. е назначен със заповед от 03.04.2009г. за началник на отдел „Комуникационни системи” при Дирекция КИС.

Видно е от стореното отбелязване върху докладна записка на лист 31 в кориците на дело № 9795 от 2010г. по описа на АССГ, I-12 състав, приобщено към настоящото, че административният орган е приел за достоверно здравословното състояние на жалбоподателя и е разпоредил да се създаде комисия с цел намиране на подходяща работа на И. И.. По делото няма данни такава комисия да е сформирана, независимо, че има издадена Заповед за нейното назначаване рег.№ 3551 от 15.12.2010г. Доколкото обжалваната заповед е с рег. № 3559 от 15.12.2012г., то съдът приема, че първо е била констатирана от административният орган фактическата невъзможност на жалбоподателя да изпълнява възложената му работа, с оглед на длъжностната му

характеристика, а после независимо от това му е наложено дисциплинарно наказание „писмено предупреждение” именно за неизпълнение на работа, за която лицето е уведомило компетентния орган, че е в невъзможност да изпълнява именно поради призната трайна намалена работоспособност в размер на 56 %. Последното обстоятелство не е било спорно за ответника, тъй като с оглед на това той е издал заповед за назначаване на комисия, която в срок до 30.12.2012г. е следвала да изготви становище относно професионалните качества на лицето и да бъде направено предложение за кариерното му развитие съгласно придобитата квалификация и здравословно състояние.

По делото е представено заявление от жалбоподателя до Министъра на вътрешните работи за прекратяване на служебното му правоотношение считано от 03.02.2011г., като видно от резолюциите върху същото – „обратно на ДКИС за заповед”, същото е и уважено.

От правна страна, съдът приема следното:

Оспорената заповед е връчена на жалбоподателя на 15.12.2010г., а жалбата до Административен съд София-град, е подадена по пощата, като е заведена с вх. № 24952/30.12.2010г. по описа на регистратурата на АССГ. Видно е от приложения по делото плик и на лицевата му страна, за дата на изпращането е отбелязана дата 28.12.2010г. Тази дата следва да се приеме за относима към срочността на подаване на жалбата в преклузивния четиринадесет дневен срок за оспорване ѝ.

Жалбата следователно е процесуално допустима като подадена в срока за обжалване по чл.149, ал. 1 от АПК и от лице, което има правен интерес от оспорването по смисъла на чл. 147, ал. 1 от АПК, срещу акт, който подлежи на оспорване пред съд по чл. 233 от ЗМВР.

Правният интерес от оспорването е налице, независимо от последвалото прекратяване на служебното правоотношение, което е налице към датата на приключване на съдебното дирене по делото. В този смисъл е постановено и Решение №10147/18.11.2005г. по адм.д. №8402/2005г. на петчленен състав на ВАС, което не е загубило правната си същност и към настоящия момент. В този смисъл жалбоподателят има правен интерес от отмяна на оспорваната заповед, с която му е наложено дисциплинарно наказание, тъй като дисциплинарното наказание е неблагоприятна последица за държавния служител в неговата правна сфера, а конкретното дисциплинарно нарушение може да доведе както до уронване престижа на държавната му служба, така и до уронване авторитета на самия държавен служител. Заличаването на конкретното дисциплинарно наказание в определения от закона срок служебно произвежда действие само занапред и не може да се заличи с обратна сила и да премахне последиците от наказанието, „фикцията, че служителят не е наказван, действа само за в бъдеще, а последващото прекратяване на служебното правоотношение е извършено с отделен административен акт, пораждащ правни последици, различни от произведените с атакуваната заповед. По тези съображения е прието правилност на изводите за допустимост на оспорването на заповедта за наложено дисциплинарно наказание, което не е уволнение”. Съдът намира посочените изводи за приложими и в казуса по делото, с оглед на което и допустимост на жалбата.

При горните изводи съдът намира, че обжалваната заповед за налагане на дисциплинарно наказание на жалбоподателя, представляваща индивидуален административен акт по смисъла на чл. 21, ал. 1 от АПК, е издадена от компетентен

орган - Началник на отдел в структурата на МВР, съобразно правомощията му по чл. 228, т. 3 от ЗМВР, предвид вида на наказанието – „писмено предупреждение” по чл. 226, ал. 1, т. 2 от същия закон и чл. 150ж от ППЗМВР, ред ДВ бр. 5 от 2010г.

Съгласно чл. 228, т. 3 от ЗМВР, служители на длъжност "началник на сектор", приравнените на нея и по-висока, каквато е длъжността на началник на РУ, може да издава заповеди за налагане на наказания по чл. 226, ал. 1, т. 1 – 3 от същия закон.

Посоченото правомощие по чл. 228, т. 3 от ЗМВР, в редакцията на закона към датата на постановяване на оспорената заповед- ДВ. бр.88 от 9 Ноември 2010г за налагане на дисциплинарно наказание, е приложимо.

Не се установява от доказателствата по делото, Началникът на отдела да е образувал дисциплинарно производство по докладната срещу жалбоподателя, в това число и да е запознат с докладната.

Неоснователно се явява твърдението на жалбоподателя, че оспорената заповед е нищожна поради липса на материална незаконосъобразност на административния акт, респ. същият е незаконосъобразен на това основание. Следователно, оспорената заповед е издадена от компетентен орган и не е налице нарушение по чл.146, т.1 АПК. Съгласно чл.231, ал.1 ЗМВР, редът за налагане на наказание като процесното за нарушение, което не е квалифицирано по чл.227, ал.1 от същия закон, се урежда в правилника за прилагане на закона.

Изискванията за съдържание и форма на заповедта за дисциплинарно наказание са предвидени по чл.246, ал.1 ППЗМВР. Според цитираната норма дисциплинарното наказание се налага с писмена заповед, в която задължително се посочват: 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.

При издаването на оспорената заповед е спазено изискването за писмена форма, но не и за установеното в закона съдържание. В случая съдът приема за установено, че в обжалваната заповед е посочен извършителят, правното основание за налагане на наказанието, в какво се състои нарушението, но не е посочено времето на извършване на нарушението и обстоятелствата, при които е извършено. Не са посочени и кои точно служебни задължения на жалбоподателя са нарушени, не се посочва въз основа на какви доказателства е установено нарушението. В дисциплинарната преписка няма доказателства кой му е поставил задачата, за неизпълнението на която на жалбоподателя е наложено дисциплинарното наказание „писмено предупреждение”. Съдът като взе предвид представената по делото длъжностна характеристика на жалбоподателя, която му е била връчена лично срещу подпис, и която не е оспорена в хода на настоящото производство, намира, че направата на схема на структурирана кабелна система и електрозахранване на помещения използвани от „КИС”-МВР, се включва специалността, която има „информационни технологии”, така и в хипотезите на т.1-т.4 от раздела „основни длъжностни права и задължения” в същата.

Тъй като в мотивите на заповедта не е извършено позоваване на задължения по длъжностната характеристика на жалбоподателя, то съдът и не обсъжда посочените в писмената защита на процесуалния представител на ответника, въз основа на които следва да се приеме, че възложената задача е в обхвата на служебните задължения на жалбоподателя.

Също така в мотивите на заповедта не е посочено и кога е възложена задачата, какъв

срок е даден за изпълнение, който не е спазен, за да може съдът да прецени съответствието на заповедта с правното основание по чл.226, ал.1, т.3 ППЗМВР, за налагане на наказанието – „небрежност в служебната дейност, забавено или лошо изпълнение на заповед”.

Съдът намира и, че не е посочено какви точно работни процеси включва изпълнението на възложената задача „направа на схема на структурирана кабелна система и електрозахранване”, с оглед преценката какви материални ресурси са необходими, предвид твърдението в докладната на жалбоподателя за невъзможност да се изпълни със съществуващата компютърна програма при направен опит от негова страна. Следователно, в оспорената заповед не се съдържат факти и обстоятелства при проверката, на които съдът да направи изводи по съществото на оспорването и посочването, нормативно установени по чл.246, ал.1 ЗМВР именно с тази цел.

Освен това, съгласно чл.170, ал.1 АПК предмет на доказване са само посочените в административния акт факти и съответно съдът е обвързан от изложеното в мотивите на административния акт при преценката на законосъобразността му, като е недопустимо допълването им след издаването му с факти, които не са посочени като взети предвид. Поради това извън фактите, посочени в мотивите на заповедта са доводите в писмената защита, основани на длъжностната характеристика на жалбоподателя.

Горното обуславя и извод, че е допуснатото нарушение на изискванията по чл.246, ал.1 ППЗМВР относно съдържание на оспорената заповед, е съществено, представляващо и нарушение на административнопроизводствените правила, както и самостоятелно основание за отмяна по чл.146, т.3 АПК на оспорената заповед.

Съдът констатира, че в обстоятелствената част на заповедта не са изложени съображения относно определеното дисциплинарно наказание като вид и размер, органът не се е позовал на събрани и обсъдени данни относно цялостното поведение на служителя по време на службата – изисквания по чл.229, ал.2 ЗМВР при налагане на дисциплинарното наказание.

Съдът намира приложимост на въведените изисквания с посочената разпоредба във всички случаи на налагане на дисциплинарно наказание по ЗМВР, в това число и при наказание „писмено предупреждение“ за налагането, на което се препраща към ППЗМВР – чл.231, ал.1 ЗМВР, както следва и от трайната съдебна практика на Върховния административен съд. Следва се онова наказание, когато лицето има вина за деянието, представляващо нарушение на установени спрямо него задължения. Налагането на процесното дисциплинарно наказание – „писмено предупреждение“ не се определя при условията на обвързана компетентност от дисциплинарна наказващия орган, тъй като този вид наказание не попада в хипотезите по чл.227, ал.1 ЗМВР, при които вида на следващото се дисциплинарно наказание - „уволнение“, е определен от законодателя. Поради това излагането на мотиви защо е наложено конкретното наказание като вид и размер, е задължителен елемент от мотивите към заповедта.

Неспазването в този смисъл на задължителните изисквания по чл.229, ал.2 ЗМВР, е също съществено нарушение на административнопроизводствените правила и основание за отмяна по чл.146, т.3 ЗМВР.

От резолюцията върху докладната записка на жалбоподателя за

невъзможността да изпълни възложената му задача, съдът приема, че ответникът е възприел писмените му обяснения – спазено е изискването на чл.229,ал.1 ЗМВР, а също и на чл.225, ал.1 ЗМВР за налагане на наказанието в 2-месечен срок.

При тези констатации не се установява дали жалбоподателят е имал право, а и задължение да изпълни възложената му задача. В тежест на работодателят в този смисъл е да предложи на жалбоподателя друга работа с оглед на констатираната и доказана степен на нетрудоспособност, а не да го наказва дисциплинарно при неизяснени обстоятелства относно неговата физическа и фактическа възможност, респ. невъзможност да изпълни възложената му задача. В раздел IX на ЗМВР се намира чл. 244, който казва, че за неуредените в този раздел въпроси се прилагат разпоредбите на гражданския закон. Следователно тук следва да се прилага и КТ, по специално чл.1, ал.3 от КТ, според която трудът следва да се закриля. В духа на тази норма работодателят трябва да вземе предвид здравословното състояние и степента на инвалидност на служителя при определяне на дисциплинарно наказание, да предприеме активност относно изясняване на това състояние, което довежда до обективна невъзможност едно лице да изпълнява възложените му трудови задължения.

Няма доказателства, че неизпълнението на възложената на жалбоподателя задача е било в причинно-следствена връзка със забавяне и възпрепятстване на дейността на сектор „Логистика” и група „СКСЕ”. Съдът затова приема, че обжалваната заповед е издадена във формата по [чл. 246, ал. 1 ППЗМВР, но не с](#) точно и конкретно описание на фактическата обстановка, правна обосновка на извършеното нарушение и наложеното наказание, не са изложени мотиви по смисъла на [чл. 59, ал. 2, т. 4 от АПК](#) и това пречатства както съдебния контрол по законосъобразност на обжалваната заповед, така и защитата на засегнатото лице. С оглед на гореизложеното не се установява наличието на виновно неизпълнение на служебните задължения от страна на жалбоподателя и незаконосъобразно е ангажирана дисциплинарната му отговорност с обжалваната заповед.

Налице е общо декларативно изявление на дисциплинарно - наказващия орган, от което не може да установи действителното фактическо положение, поради което не е спазено императивното изискване на закона дисциплинарното нарушение да бъде описано от обективна страна.

Процесното наказание е наложено на основание чл.226, ал.1, т.3 ППЗМВР, която разпоредба действително предвижда налагането на такова по вид наказание при „небрежност в служебната дейност, забавено или лошо изпълнение на заповед“, като от мотивите на заповедта не е посочено коя от трите хипотези се има предвид. Доколкото не се спори между страните, че е налице пълно неизпълнение на възложена задача, то не следва наличието на нито една от посочените хипотези.

Изложеното води до извод, за неустановеност от фактическа страна, че жалбоподателят е допуснал „небрежност в служебната дейност, забавено или лошо изпълнение на заповед“ с оглед, на което и състав на нарушение, за което се налага дисциплинарно наказание „писмено предупреждение“ на соченото правно основание по чл.226, ал.1 т.3 ППЗМВР и извод за допуснато

нарушение по чл. 146, т.4 АПК.

По горните съображения, оспорената заповед е издадена от компетентен орган и в изискващата се писмена форма, но при допуснати съществени нарушения на административно-производствените правила и на материалния закон. С оглед констатираната незаконосъобразност при постановяването ѝ, тя следва да бъде отменена.

По разноските:

На жалбоподателя се следват сторените пред настоящата съдебна инстанция и пред Върховен административен съд с оглед разпоредбата на чл.226 ал.3 от АПК, съдебно деловодни разноски в размер на 500лв./300 лева по настоящото производство и 200 лева пред ВАС/. Няма основания те да бъдат намалявани поради прекомерност. Това е така, защото съгласно Наредба №1 от 2004г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения, този размер не може да бъде под трикратния минимален размер по административни дела или под сумата от 450лв. за всяка инстанция. Уговореното и заплатено адвокатско възнаграждение в този смисъл не се явява прекомерно.

С оглед на гореизложените мотиви, съдът

Р Е Ш И :

ОТМЕНЯ Заповед рег.№3559/15.12.2010г. за налагане на дисциплинарно наказание на държавен служител от МВР, издадена от Началника на отдел „Комуникационни системи“ към Специализирана административна Дирекция (САД) „Комуникационни и информационни системи“ при Министерството на вътрешните работи, по жалба на И. Г. И., от [населено място], със съдебен адрес [населено място], [улица], вх.А, ет.1, ап.3-адв. Н. Н..

ОСЪЖДА Специализирана административна Дирекция (САД) „Комуникационни и информационни системи“-МВР да заплати от бюджета на администрацията на И. Г. И. с ЕГН [ЕГН] от [населено място], със съдебен адрес [населено място], [улица], вх.А, ет.1, ап.3-адв. Н. Н. сумата от 500 (петстотин) лева за разноски по делото за един адвокат.

Решението подлежи на касационно обжалване пред Върховния административен съд на Р. Б. с касационна жалба, подадена в 14-дневен срок от получаване на препис от решението до страните.

СЪДИЯ: