

РЕШЕНИЕ

№ 4786

гр. София, 04.09.2020 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 52 състав,
в публично заседание на 05.08.2020 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Силвия Димитрова

при участието на секретаря Албена Илиева, като разгледа дело номер **5079** по описа за **2020** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производство по делото е по реда на чл.145 и следващите от АПК, вр. чл.124, ал.1 от Закона за държавния служител.

Образувано е по жалба на К. И. К., чрез адв. М. от САК, срещу Заповед рег. № 8121К-6272/19.05.2020 г. на Административния секретар на МВР, с която на основание чл.90, ал.1, т.1 и чл.92, ал.1 ЗДСл, вр. чл.6, ал.2 ЗДСл, вр. т. I от Заповед № 8121з-1206/02.10.2018 г. на Министъра на вътрешните работи му е наложено дисциплинарно наказание „забележка“.

В жалбата са наведени доводи за незаконосъобразност на оспорената заповед, поради съществено нарушение на процесуалните правила и противоречие с материалноправните норми и с целта на закона. Като процесуални нарушения се сочи неспазване на срока за произнасяне по чл.94 ЗДСл. Твърди се, че процедурата е била опорочена, тъй като не са му били искани обяснения от дисциплинарно наказващия орган. Счита, че не е налице неизпълнение на служебните задължения, поради което неправилно му е наложено дисциплинарно наказание. Моли за отмяна на акта.

Ответникът Административният секретар на МВР, чрез процесуалния си представител юрисконсулт Ц. счита жалбата за неоснователна и недоказана. Моли за потвърждаване на процесния административен акт. Претендира разноски.

СГП не е взела участие в производството.

По делото са събрани писмени доказателства. Приложено е заверено копие от образуваната пред административния орган дисциплинарна преписка.

Съдът, като прецени събраните по делото доказателства поотделно и в тяхната съвкупност, прима за установено следното:

Жалбата е депозирана в законоустановения в чл.149, ал.1 АПК срок против подлежащ на съдебно оспорване административен акт. Спазени са изискванията на закона и жалбоподателят е надлежна страна, поради което същата е процесуално допустима.

Разгледана по същество, жалбата е и ОСНОВАТЕЛНА.

Не е спорно между страните и от доказателствата по делото се установява, че жалбоподателят заема длъжността главен експерт в отдел 01 „Оперативна готовност“ при дирекция „Отбранително-мобилизационна подготовка“ (ДОМП) – МВР.

На 08.11.2019 г. е подаден сигнал с вх. № 812102-2002 по описа на МВР от Д. Б. Малинова - старши експерт в същата дирекция, отнасящ се до неправомерни действия на Директора на тази дирекция.

С разпореждане № 8121 К-14448/20.12.2020 г. на административния секретар на МВР е наредено изясняване на обстоятелствата, които са визирани в подадения сигнал, за евентуално допуснати виновно нарушения на служебните задължения от служители на МВР. За тази цел и изясняване на случая са извършени действия от страна на комисия, която е взела сведения от страна на служителите, вкл. жалбоподателят е представил докладна записка с рег. № 11977р-98/15.01.2020 г. Допълнително били изискани и представен на комисията необходимите писмени доказателства.

Резултатите от проверката са обективирани в доклад с рег. № 8121р-2530/04.02.2020 г. по описа на МВР, в който подробно е описано времето, мястото, начина и нарушението, осъществено от жалбоподателя, като е предложена правна квалификация на деянието и подвеждането му под дисциплинарна отговорност. Деянието е посочено като дисциплинарно нарушение по чл.89, ал.1, т.1 ЗДСл – „Неизпълнение на служебни задължение“, вр. чл.21, ал.1, пр. първо от ЗДСл, вр. чл.50, ал.2 ЗДСл и чл.107, ал.2 от ПУДМВР, както и във вр. с чл. 4, ал.1 ЗДСл, вр. с т. 1 от Заповед № 8121з-1536/29.12.2017 г. на Министъра на вътрешните работи. В доклада е направено предложение за считане на твърденията, изнесени в сигнала, за основателни, за съобщаване на съответния дисциплинарно наказващ орган и за образуване на дисциплинарно производство срещу Директора на отдела. На доклада е поставено резолюция „Да“ на 04.02.2020 г. от Административния секретар на МВР.

Въз основа на констатацията за извършени нарушения на служебните задължения от Директора на ДОМП- ВР, данните са докладвани на Министъра на вътрешните работи, който със своя Заповед № 8121К-3931/21.02.2020 г, е разпоредил на Дисциплинарния съвет в МВР да образува дисциплинарно дело срещу него. Образувано е дисциплинарно дело № 12/2020 г.

След провеждането му, дисциплинарният съвет в МВР е изразил своето становище до Министъра на вътрешните работи, в решение рег. № 8121р-5068/16.03.2020 г. по описа на МВР „Териториален“ при ДОМП - МВР за ангажиране на отговорността на Директора на отдела и за това, че има данни, че други двама служители, с посочване и на жалбоподателя, са извършили нарушения. Описанието на нарушенията се изразява в това, че е разрешавано ползването на допълнителен платен годишен отпуск за изпълнение на задължения на ненормиран работен ден, които не им се полага, като решенията били взети от директора и от лица, които замествали директора. С това е прието, че е извършено нарушение на разпоредбите на ЗДСл, в резултат на което от бюджета на МВР са разходвани финансови средства без правно основание и в този

смисъл е нанесена финансова вреда на бюджета на Министерството на вътрешните работи.

Допълнително в решението е записано, че двумесечният срок по чл. 94, ал. 1 от ЗДСл за налагане на дисциплинарно наказание на директора на отдела тече от 04.02.2020 г., датата на утвърждаване от административния секретар на МВР на доклад с № 8121р-2530/04.02.2020 г. от извършена проверка в ДОМП) и изтича на 06.04.2020 г.

Изготвена е докладна записка с № 8121р-5128/1/18.03.2020 г., в които да бъде прието решението относно директора, същият да бъде изслушан и да бъдат започнати действия по дисциплинарния ред срещу жалбоподателя, за които има данни за евентуално извършени дисциплинарни нарушения, като бъде докладвано на Административния секретар на МВР, който е компетентен орган по заповед № 1206/02.10.2018 г., който да вземе отношение.

С докладна записка № 8121р-7022/1/29.04.2020 г. е направено предложение до Административния секретар на МВР да вземе решение за откриване на процедура за търсене на дисциплинарна отговорност на жалбоподателя и да бъде разпитан по реда на чл. 93, ал. 1 ЗДСл.

С покана с рег. № 8121р-7023/1/29.04.2020 г. Административният секретар на МВР е уведомил жалбоподателя за открита срещу него процедура за търсене на дисциплинарна отговорност и го е поканил на 04.05.2020 г. в 10:00 и 14:00 в централна сграда на МВР за запознаване с материалите по преписката и изслушване по смисъла на чл.93, ал.1 ЗДСл. За изслушването по делото е приложен протокол 8121р-7192/1/04.05.2020 г., както и протокол за запознаване с материалите по преписката № 8121р-7191/1/04.05.2020 г. На всички е положен подпис от жалбоподателя.

От страна на оспорващия са представени писмени обяснения с рег.№ 11977-768/07.05.2020 г, в което се казва, че по времето на заместването на директора и подписването на заявления за отпуск е проверявал всички реквизити предварително, както и това дали е подписано и съгласувано с началника на отдела. Сочил се още, че не е давал указания и разпореждания на длъжностно лице по т.5 относно прилагането на Заповед № 8121з-1206/02.10.2018 г. на МВР. В хода на заместването сочил, че не са били получавани оплаквания от други лица или за съществуващи нередности.

С докладна записка 8121р-8036/1/19.05.2020 г. е направено предложение до Административния секретар на МВР за реализиране на дисциплинарна отговорност по отношение на жалбоподателя.

С процесната Заповед № 8121К-6272/19.05.2020 г. на Административния секретар на МВР, на основание чл.90, ал.1, т.1 и чл.92, ал.1 ЗДСл, във вр. с чл. 6, ал. 2 от ЗДСл, във вр. с т. I от Заповед № 8121з-1206/02.10.2018 г. на Министъра на вътрешните работи му е наложено дисциплинарно наказание „забележка“.

Деянито е посочено като дисциплинарно нарушение по чл.89, ал.1, т. 1 от ЗДСл – „Неизпълнение на служебни задължения“, във вр. с чл. 21, ал. 1, пр. първо от ЗДСл, във вр. с чл.50, ал.2 ЗДСл и чл.107, ал.2 от ПУДМВР, както и във вр. с чл.24, ал.1 ЗДСл, вр. с т. 1 от Заповед № 8121з-1536/29.12.2017 г. на Министъра на вътрешните работи. Мотивите са сходни с тези, които са изложени в докладите от извършените проверки и вече цитираният доклад с рег. № 8121р-2530/04.02.2020 г. по описа на МВР, в който подробно е описано времето, мястото, начина и нарушението, осъществено от жалбоподателя, като е предложена правна квалификация на деянието и подвеждането му под дисциплинарна отговорност.

По делото е приложена Заповед № 81213-1536/29.123.2017 г. на Министъра на вътрешните работи, която в т.1 е цитирана в обжалваното решение, в която точка гласи, че при необходимост държавните служители по чл.142, ал.1, т.2 ЗМВР, за които е установено ненормиран работен ден, да изпълняват служебните си задължения след изтичане на работното време в работни дни, без да се нарушава междудневната и междуседмичната почивка. В т. 2 е посочен в табличен вид съответния размер, с които разполага съответния служител според заеманата от него длъжност.

Със Заповед № 81213-1206/02.10.2018 г. на МВР в т. I е възложено на Административния секретар на МВР да упражнява правомощията на орган по назначаването по служебното правоотношение с държавните служители по чл.142, ал.1, т.2 ЗМВР, с няколко изключения, посочени в седем точки, които нямат отношение по настоящия случай.

Въз основа на така установеното от фактическа страна, съдът обосновава следните правни изводи:

Съгласно изричната разпоредба на чл. 168, ал. 1 АПК съдът не се ограничава само с обсъждане на основанията, посочени от оспорващия, а е длъжен, въз основа на представените от страните доказателства да провери законосъобразността на оспорвания административен акт на всички основания по чл. 146 АПК, като съгласно ал. 2 на същия член съдът обявява нищожността на акта дори да липсва искане за това.

Настоящият съдебен състав счита, че оспорената заповед е издадена от оправомощен със Заповед № 81213-1206/02.10.2018 г. на Министъра на вътрешните работи орган, с която е възложено в т. I на Административния секретар на МВР да упражнява правомощията на орган по назначаването по служебното правоотношение с държавните служители по чл. 142, ал. 1, т. 2 от ЗМВР. Съгласно разпоредбата на чл.92, ал.1 ЗДСл, във вр. с чл.6, ал.2, органът по назначаването може да възложи своите правомощия или отделни свои правомощия по служебното правоотношение с лицата от администрацията на главния секретар, съответно на постоянния секретар на отбраната, на административния секретар на Министерството на вътрешните работи (МВР). Съобразно Глава трета на ЗМВР се приема, че органът по назначаване е министъра на вътрешните работи, като съобразно посочената норма негови отделни правомощия могат да бъдат делегирани.

Спазена е изискуемата писмена форма, като актът съдържа всички реквизити.

В хода на дисциплинарното производство обаче съдът констатира нарушения на процедурата, уредена в ЗДСл и чл.94, ал.1 от с.з., поради неспазване на двумесечният преклузивен срок за произнасяне от административния орган.

Съгласно посочената разпоредба, дисциплинарните наказания се налагат не по-късно от два месеца от откриване на нарушението и не по-късно от една година от извършването му. В закона липсва легална дефиниция на понятието „откриване на нарушението“, но от смисловото и логическо тълкуване на съдържанието на нормата се налага извод, че за да е открито нарушението, дисциплинарно наказващият орган следва да има яснота по основните признаци на същото - извършителят на нарушението, деянието чрез които е осъществено, времето, мястото на извършването, обстоятелствата, при които е извършено и неговите последици. / Решение № 5393 от 07.05.2020 г. по адм. д. № 11397/2019 г., V отд. на ВАС/. В случая, дисциплинарно наказващ орган не е Министъра на вътрешните работи, а Административният секретар на МВР, на който със Заповед № 81213-1206/02.10.2018 г. на МВР е

възложено в т. I да упражнява правомощията на органа по назначаването. Тоест дисциплинарно наказващ орган, който в двумесечен срок от откриването на нарушението следва да проведе и приключи дисциплинарно производство срещу жалбоподателя се явява Административния секретар на МВР. Данни за съществуващо и извършено нарушение, което е напълно индивидуализирано по своя характер, субект на извършване и последици се намират в доклад с рег. № 8121р-2530/04.02.2020 г. по описа на МВР, в който подробно е описано времето, мястото, начина и нарушението, осъществено от жалбоподателя, като дори е предложена правна квалификация на деянието. В крайния оспорван акт на органа дори деянието е посочено по същия начин както в първоначална докладна - нарушение по чл. 89, ал.1, т. 1 от ЗДСл – „Неизпълнение на служебни задължение“, във вр. с чл. 21, ал. 1, пр. първо от ЗДСл, във вр. с чл. 50, ал. 2 от ЗДСл и чл. 107, ал. 5 от ПУДМВР, както и във вр. с чл. 24, ал. 1 от ЗДСл, вр. с т. 1 от заповед № 8121з-1536/29.12.2017 г. на Министъра на вътрешните работи. Няма значение, че тази докладна е била съставена в резултат на извършена проверка по сигнал, след като административният секретар е бил уведомен за нейните резултати и е поставил като ДНО резолюция за това. Буди само недоумение защо същата е препратена на Министъра на вътрешните работи с оглед процедиране с налагане на наказание и допълнителна проверка, след като ответника се явява компетентното лице да извърши такава и да наложи наказание. Това недвусмислено следва от разпоредбата на чл.92, ал.1 от ЗДСл, според която дисциплинарните наказания се налагат от органа по назначаването, с изключение на случаите по чл.6, ал.2 и 3, какъвто е процесният. Тоест в случаите, когато съществува делегиране на правомощия по чл.6, ал.2 ДНО се оказва единствено лицето на което е делегирано това правомощие и той е лицето което следва да проведе процедурата по чл.94, ал.1 в законоустановения срок. Това обстоятелство се обяснява най-добре като се цитира съдържанието на посочения протокол 253, в който именно е записано, че двумесечният срок по чл.94, ал.1 ЗДСл за налагане на дисциплинарно наказание тече от 04.02.2020 г., датата на утвърждаване от Административния секретар на МВР на доклад с № 8121р-2530/04.02.2020 г. от извършена проверка в ДОМП, и изтича на 06.04.2020 г. По-късното запознаване на Министъра на вътрешните работи с обективизираните резултати в докладна записка № 8121р-5128/18.03.2020 г. /чието съдържание не се различава толкова съществено от посочения като релевантен доклад/ не променя по никакъв начин обстоятелството, че Административният секретар, като ДНО, е разполагал с всички необходими данни, свързани с извършителя, деянието и последиците му още със запознаването му с доклад с рег. № 8121р-2530/04.02.2020 г. по описа на МВР, поради което е и бил длъжен да приложи правомощията си в законоустановения срок. Издаването на процесната Заповед рег. № 8121К-6272/19.05.2020 г. се случва близо месец и половина след като същият е бил запознат с материалите от извършената проверка. Само на това основание заповедта следва да се отмени като незаконосъобразна. За пълнота следва да бъде изложено и това, че не е било необходимо при налагане на наказанието да се взема предвид становището на дисциплинарния орган, защото както е видно от разпоредбата на чл 96, ал.1, то се взема предвид единствено в случай на налагане на някое от наказанията по чл.90, ал.1, т.4 /понижение в по-долен ранг за срок от 6 месеца до 1 година/ и т. 5/ уволнение/, какъвто очевидно не е настоящият случай.

Твърденията на оспорващия за наличието на съществено нарушение за това, че не му

е била дадена възможност да даде обяснения и да бъде изслушан, следва да се приемат за неоснователни, доколкото по делото са представени доказателства - протокол 8121p-7192/1/04.05.2020 г., както и протокол за запознаване с материалите по преписката № 8121p-7191/1/04.05.2020 г. и за даване на писмени обяснения с рег.№ 11977-768/07.05.2020 г.

Въпреки наличието на процесуално основание за отмяна на заповедта, съдът счита, че дори и то да не бе налице, заповедта щеше да бъде материално незаконосъобразна, поради следното:

Издаването на заповедта е мотивирано с извършено нарушение по чл. 89, ал.1, т. 1 от ЗДСл – „Неизпълнение на служебни задължение“, във вр. с чл. 21, ал. 1, пр. първо от ЗДСл, във вр. с чл. 50, ал. 2 от ЗДСл и чл. 107, ал. 5 от ПУДМВР, както и във вр. с чл. 24, ал. 1 от ЗДСл, вр. с т. 1 от Заповед № 8121з-1536/29.12.2017 г. на Министъра на вътрешните работи.

След обстоятелствен преглед на приложените доказателства съдът счита, че органът не се е мотивирал правилно за наличието на неизпълнението на служебните задължение съгласно чл. 89, ал. 2, т. 1. Нормата на чл. 89 е бланкетна правна норма, която единствено визира основанието за дисциплинарна отговорност. Нито чл.21, ал.1, пр. първо от ЗДСл, който визира общо задължение за точно изпълнение на задълженията, нито чл.50, ал.2 от ЗДСл, който установява получаване на допълнителен платен годишен отпуск за служителя, нито чл.107, ал.5 от ПУДМВР, който определя ненормирания работен ден, и чл.24, ал. от ЗДСл, обосновават извод за неизпълнение на служебно задължение от страна на жалбоподателя, още повече неизпълнение на заповед от орган, който стои по-високо в йерархията. Във връзка с последното, съдът счита, че посочената като нарушена т.1 от Заповед № 8121з-1536/29.12.2017 г. на Министъра на вътрешните работи дори не създава задължение, което следва да бъде изпълнено, а единствено установява, че служителите на ненормиран работен ден изпълняват служебните си задължения след изтичане на работното време в работни дни. По този начин не се установява конкретно кое задължение по нормативен акт или заповед е било основанието, от което органа е приел, че е налице неизпълнение на служебните задължения от страна на жалбоподателя. Жалбоподателят е привлечен към отговорността за това, че на конкретни дати от името на директора е позволил и разписал като одобрени заявления за отпуск, който не се полага на съответните лица. Това обстоятелството обаче е свързано с контрола за цялостна дейност на дирекцията и се осъществява във връзка с нейната организация. По този начин, ако не фигурира задължение за това според нормативен акт, закон или заповед, няма как и да е налице неизпълнение на служебните задължения. Последното е възможно, но не е част от посочените като относими норми в оспорвания акт. Всичко това вещае и материална незаконосъобразност и води до отмяна на заповедта и на друго самостоятелно основание.

С оглед на изложеното, настоящият съдебен състав намира, че заповедта, като процесуално и материално незаконосъобразна на основание на чл.146, т.3 и т.4 от АПК следва да бъде отменена.

Основателна при този изход на спора е претенцията на оспорващия за присъждане на направените разноски. В настоящото производство са

заплатени 600.00 лева за адвокатски хонорар, видно от приложения договор за правна защита и съдействие. Съдът намира за неоснователно направеното от процесуалния представител на ответника възражение за неговата прекомерност. Съобразявайки разпоредбата на чл.78, ал.5 ГПК и с оглед действителната правна и фактическа сложност на делото и обема на извършената работа съдът намира, че заплатеното адвокатско възнаграждение не надвишава значително минималния, предвиден в Наредба №1 от 9.07.2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения размер от 500 лева, поради което не следва да бъде редуцирано. За тази сума следва да бъде осъдено ЮЛ, чийто орган е издал отменения акт, а именно Министерство на вътрешните работи. Направените разноски като внесена държавна такса от 10 лева не следва да бъдат присъждани на оспорващия, тъй като съобразно чл.126 ЗДСл се явяват недължимо платени и не следва да бъде присъждана в тежест на ответника, а подлежат на връщане по реда на чл. 4б от Закона за държавните такси по искане на оспорващия. На ответната страна не се дължат разноски.

Водим от гореизложеното и на основание чл.172, ал.2 АПК Административен съд - София-град, II отделение, 52 състав

Р Е Ш И :

ОТМЕНЯ Заповед рег. № 8121К-6272/19.05.2020 г. на Административния секретар на МВР, с която на основание чл. 90, ал. 1, т. 1 и чл. 92, ал. 1 от ЗДСл, във вр. с чл. 6, ал. 2 от ЗДСл, във вр. с т. I от заповед № 8121з-1206/02.10.2018 г. на МВР на К. И. К. е наложено дисциплинарно наказание „забележка“.

ОСЪЖДА Министерство на вътрешните работи да заплати на К. И. К. деловодни разноски в размер на 600.00 /шестстотин/ лева.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване.

На основание чл.138 АПК на страните да се изпрати препис от същото.

СЪДИЯ: