

# РЕШЕНИЕ

№ 2032

гр. София, 17.04.2012 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 6 състав, в публично заседание на 07.11.2011 г. в следния състав:**

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Боряна Бороджиева**

при участието на секретаря Ася Атанасова, като разгледа дело номер **7059** по описа за **2011** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 233 от Закона за министерство на вътрешните работи (ЗМВР) вр. с чл. 145 – 178 от Административно процесуалния кодекс (АПК).

Образувано е по жалба на М. А. Д., от [населено място] срещу заповед рег. № з-449/08.06.2010г. на директора на Дирекция „Миграция“ – МВР, с която му е наложено дисциплинарно наказание „порицание“ за срок от 6 месеца, считано от връчването на заповедта.

Оспорващият излага подробни доводи за незаконосъобразност на заповедта: съществени нарушения на административнопроизводствените правила – неуведомяване за започнало дисциплинарно производство и с предложението за наказание, нарушение на чл.229, ал.1 от ЗМВР, неспазване на приложимите според жалбоподателя общи правила на чл.237 от ППЗМВР за изслушване и за вземане на писмени обяснения; противоречие с материалния закон- счита, че Етичният кодекс за поведението на държавните служители в Министерството на вътрешните работи не е нормативен документ съгл. ЗНА; несъответствие с целта на закона – нарушение на чл.229, ал.2 от ЗМВР при определяне на наказанието, несъотносимост към възникналата ситуация на посочените като нарушени точки от Етичния кодекс. Иска да бъде отменена заповедта и да бъдат присъдени сторените разноски в размер на 10 лв.

Ответникът – чрез процесуалния си представител юрисконсулт И., счита жалбата за неоснователна по съображения посочени в подробен писмен отговор. Доводите са, че заповедта съдържа всички задължителни реквизити по чл.246 ППЗМВР, фактически и правни основания за издаване, изпълнено е задължението на

дисциплинарнонаказващия орган по чл.229, ал.2 от ЗМР относно деянието, нарушените правила за поведение и осъществения състав. Позовава се на компетентност на комисар Арнаутски да установи нарушението и да наложи дисциплинарно наказание, както и на дадени писмени обяснения с докладните записки на наказания. Намира за правилна дадената правна квалификация на извършеното от жалбоподателя нарушение и сочи, че са налице доказателства за запознаване на служителя с Етичния кодекс. Моли съда да отхвърли жалбата и да остави в сила оспорената заповед като законосъобразна.

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

Жалбоподателят М. А. Д. е назначен при ответника на длъжност инспектор специалист III степен в звено „Ш. информационна система” при Дирекция „Миграция” – МВР, категория Г-II. Последно връчената му на 02.12.2010г. длъжностна характеристика (л.55) е утвърдена със Заповед № з-835/12.11.2010г. на директора на Дирекция „Миграция” и е за длъжността специалист VI-I степен в „Ш. информационна система” при Дирекция „Миграция”-МВР. Длъжността е пряко подчинена на Директора на Дирекция „Миграция”.

По делото се установява, че със Заповед рег.№ з-383 от 10.05.2011г. (л.73) директорът на Дирекция „Миграция” – МВР е разпоредил заместването си в това число общо и непосредствено ръководство на Дирекция „Миграция” –МВР за времето от 15:00 часа на 10.05.2011г. до 18:00 часа на 13.05.2010г. от комисар К. Арнаутски началник отдел „ЗМБГ”. По делото не се установи запознаване срещу подпис на жалбоподателя или друг писмен документ, удостоверяващ запознаването на жалбоподателя с тази заповед, но не се оспорва по делото, че Арнаутски е заявил пред жалбоподателя, че в момента на процесната фактическа обстановка му е заявил, че е за директор.

Комисар Арнаутски, началник отдел „ЗМБГ” в Дирекция „Миграция” -МВР е направил предложение рег.№ ХМ-4929/17.05.2011г. (л.22) до директора на Дирекцията за налагане на дисциплинарно наказание на държавния служител М. Д.. В същото е описана подробна фактическа обстановка: На 13.05.2011г. сутринта, когато в изпълнение на горечитираната заповед на директора на Дирекция „Миграция” му били възложени функции на ръководство на Дирекцията, в сградата на същата потърсил информация за работата на работна група, ръководена от жалбоподателя, потърсил и него, но не го открил в стаята на звеното, в което работи и поискал да му предадат да се яви при него. След като това не станало му позвънил на мобилния телефон и провел телефонен разговор с него, в който му казал, че заседанието на работната група е в сградата на Дирекцията, а не на МВР, попитал го защо не е информиран за отсъствието му, след което затворил телефона. След секунди жалбоподателят позвънил на мобилния телефон на Арнаутски и му казал, че възпитаните хора преди да затворят казват довиждане. Около 10.20 часа инспектор Д. влязъл рязко в стаята на комисар Арнаутски, където започнала разпра между двамата, Д. държал арогантен тон (цитирани са дословно реплики към Арнаутски – л.23) на комисар Арнаутски, а последният му отвърнал с реплика, съдържаща оценка на възпитанието му. Същевременно Арнаутски разпоредил на Д. до 15:00 часа да представи писмено обяснение за късно явяване и доклад за провеждане на предстоящата среща. Последвала още една среща между двамата в друг кабинет, където Д. отново използвал арогантни реплики, цитирани в предложението. Заявил и че имал разрешение от директора всеки петък преди обяд да придвижва различни служебни въпроси извън дирекцията. Арнаутски му разпоредил да напусне стаята. Около 15.30 ч. го попитал за

лично представяне на исканото писмено обяснение, Д. рязко заявил, че е дадено в деловодството. След това Арнаутски сочи, че го е получил в деловодството. Предложението на комисар Арнаутски е резолирано на 25.05.2011г. от директора на Дирекция „Миграция” до г-жа К. с всички материали по случая за предложение.

С посочената докладна записка по горния повод – рег.№ ХМ-4807/13.05.2012г. (л.86) жалбоподателят докладва относно искане на комисар Арнаутски за предоставяне на обяснения за времето от 08.30ч. до 09.50ч. на 13.05.2011г. Д. сочи, че на 13.05.2011г. в 09.58ч. на въпроси по телефона на г-н К. Арнаутски къде е и защо не докладвал, че ще закъсне му отговорил, че върви към сградата на Дирекцията, тъй като в 10.30ч. има среща на междуведомствена работна група за изготвяне на нова инструкция за условията и реда за поддържане и актуализиране на информационния масив на нежеланите в страната чужденци. За времето от 08.00 ч. до 9.30 ч. на 13.05.2011г. уведомява, че бил в СМБАЛ „Пирогов”.

С допълваща горната докладна записка от 18.05.2011г. (л.82), резолирана от директора на Дирекция „Миграция” на 25.05.2011г. Д. излага своята гледна точка и виждане на фактите, изложени в предложението на комисар Арнаутски. Уточнява, че е поставял логични въпроси за наличието на нормативно основание за дадения му срок за изготвяне на докладната записка и че заявил на Арнаутски, тъй като е в работна група, не знае кога ще приключи и може да не успее с докладната записка. Фактите в предложението на комисар Арнаутски и двете докладни записки на Д. съвпадат, различна е интерпретацията им от гледната точка на комисар Арнаутски и от гледната точка на жалбоподателя. Последният намира поведението на комисар Арнаутски за агресивно (така както Арнаутски намира за поведението на Д.), репликите му за възпитанието обидни. Позицията на Д., е че е бил провокиран и ако е изпуснал някоя дума, то тя била под натиска на афекта. Прилага болничен лист, издаден на 08.06.2011г., не се чете периода.

Дисциплинарното производство е приключило с оспорената в настоящото производство заповед рег. № 3-449/08.06.2011г. на директора на Дирекция „Миграция”, с която е прието, че жалбоподателят е извършил дисциплинарно нарушение, изразяващо се в нарушение на етичните правила за поведение на държавните служители в МВР, съгласно т.12, т.43 и т.46 от Етичния кодекс за поведение на държавните служители в МВР. Деянието, което е намерено за неспазване на цитираните правила на Етичния кодекс е, че на 13.01.2011г. инспектор Д. се е държал непристойно в разрез с принципите на дейността на МВР, съгласно чл.4, т.3 от ЗМВР, с комисар К. И. Арнаутски – началник отдел „ЗМБГ”, с възложени с цитирана заповед функции по ръководство на Дирекция „Миграция” – МВР. Основанието за издаване на заповедта е чл.224, ал.2, т.4 и чл.226, ал.1, т.3 от ЗМВР и във вр. с чл.227, ал.1, т.12 от ППЗМВР. Наложено е наказание „порицание“ за срок от 6 месеца, считано от датата на връчване на заповедта.

По делото е представен Етичен кодекс за поведение на държавните служители в МВР (л. 60), утвърден със Заповед рег.№ Из-2013/08.11.2006г. на министъра на вътрешните работи, изменен с негова Заповед рег.№ Из-453/22.02.2011г. Запознаването на Д. с Етичния кодекс за поведение на държавните служители в МВР се установява от негова декларация от 11.12.2006г. (л.59).

Събрани са доказателства, че жалбоподателят е бил ръководител на междуведомствена работна група, съгласно заповед на министъра на вътрешните работи Из-779 от 22.03.2011г. (л.40)

Не се оспорва от ответника твърдението на жалбоподателя, че при закъснението си се е възползвал от разрешена със заповед на министъра на вътрешните работи възможност на служителите на МВР да ползват по два часа седмично да спортуват.

При така установеното от фактическа страна, съдът обосновава следните правни изводи:

Жалбата, предмет на настоящото производство е подадена в предвидения в чл. 149, ал. 1 вр. с ал.3 от АПК преклузивен 14 - дневен срок. Заповедта е връчена на 13.06.2011г. Видно от представеното по делото писмо рег.№ ХМ-7445/22.07.2011г. (л.10) заповедта е обжалвана по административен ред с жалба, подадена на 08.06.2011г., като по така подадената жалба се сочи, че се е произнесъл главният секретар на МВР, който я е приел за неоснователна. Няма данни, на коя дата жалбоподателят е получил това уведомително писмо, но считано и от датата на издаването му 22.07.2011г., подадената до съда жалба е входирана при ответника на 02.08.2011г., тоест в 14 дневния срок по чл.149, ал. 1 вр. с ал.3 от АПК. Подадената в срок жалба от надлежна страна – адресата на акта, имащ право и интерес от оспорването на подлежащ на такова административен акт като процесуално допустима следва да бъде разгледана по същество относно нейната основателност.

Разгледана по същество жалбата е основателна по следните съображения:

При преценка законосъобразността на оспорената заповед съгласно чл. 168 от АПК съдът извършва преценка дали административният акт е издаден от компетентен орган, при спазване на административнопроизводствените правила и материалноправните разпоредби, в установената от закона писмена форма и дали същият е съобразен с целта на закона.

Относно компетентността на органа: административният акт е издаден от компетентен орган съобразно чл.228, т.4 от ЗМВР предвид вида на наложеното наказание. Процесното дисциплинарно наказание е от вида, посочен в чл. 226, ал. 1, 3 от ЗМВР - порицание и съгласно чл. 228, т. 4 от ЗМВР се налага със заповед от служители на длъжност "началник на сектор", приравнените на нея и по-висока. В случая обжалваната заповед е издадена от директора на Дирекция „Миграция” - МВР, тоест от компетентен орган.

Заповедта е издадена в съответствие с изискуемата съгласно чл. 246, ал. 1 от ППЗМВР писмена форма и в срока по чл. 225 от ЗМВР. Съдът приема, че процесната заповед като писмен документ покрива изискването за форма по чл.246, ал.1 от ППЗМВР. Доколкото обаче същата съдържа всички необходими реквизити по чл.246, ал.1 от ППЗМВР и е съобразена с изискването на чл.229, ал.2 от ЗМВР е въпрос на материална законосъобразност, а не на преценка спазване на формата като основание за незаконосъобразност.

Относно процедурата: При издаването на заповедта административният орган е допуснал нарушение на административнопроизводствените правила. Нарушена е нормата на чл.229, ал. 1 от ЗМВР. По делото не се установи служителят да е бил изслушан или да са му изискани и приети обяснения именно във връзка с нарушението, за което е наказан – действията му, определени като нарушения на етичните правила. Не се установява Д. да е запознат и с предложението на комисар Арнаутски за налагане на дисциплинарно наказание за непристойното му държане, че да даде обяснения именно с това обвинение срещу него. Двете докладни записки, които е депозирал жалбоподателят до дисциплинарна наказващия орган макар и да се отнасят до ситуацията, за поведението, в която е наказан Д., не са дадени във връзка с

конкретизирано обвинение за това му поведение, а са направени по повод изискани обяснения от комисар Арнаутски относно времето от 08.30 ч. до 09.50ч. на 13.05.2011г., късното му явяване в Дирекцията и доклад за провеждане на предстояща работна среща. Независимо, че втората докладна записка е приета от дисциплинарнонаказващия орган с резолюция на 25.05.2011г. преди датата на издаване на заповедта, то при липса на покана за даване на обяснения по конкретно обвинение и запознаване на наказваното лице с това обвинение, не се изпълнява изискването на разпоредбата на чл.229, ал.1 от ЗМВР държавният служител да е изслушан или да са представени писмени обяснения от него по конкретното дисциплинарно производство с конкретизираното обвинение в дисциплинарно нарушение срещу него. Показателно е, че в допълващата си докладна Д. заявява, че "ако по случая бъде образувана проверка....." (л.83) което показва, че не е запознат с воденото срещу него дисциплинарно производство. Следователно не се установява да му е осигурена възможност да упражни правото си на защита в хода на дисциплинарното производство за конкретно вменено му нарушение преди налагане на наказанието. Процедурното нарушение е съществено, защото е ограничило правото на защита на наказаното лице до степен, че ако не беше допуснато – ако беше запознат с дисциплинарното обвинение за вменяваното му нарушение и бе дал обяснение именно по него, то дисциплинарнонаказващия орган би могъл да стигне до издаване на акт по производството с друго съдържание.

Относно съответствието с материалния закон: Съгласно чл. 246, ал.1 ППЗМВР 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. В случая в заповедта извършеното нарушение е посочено от обективна страна така: "на 13.05.2011г. инспектор Д. се е държал непристойно в разрез с принципите на дейността на МВР, съгласно чл.4, т.3 от ЗМВР с комисар К. И. Арнаутски." Това е квалифицирано като нарушение по чл. 227, ал. 1, т.12 ППЗМВР–нарушаване на етичните парвила за поведение на държавните служители в МВР. Органът не дефинира каквото и да било конкретно поведение на жалобподателя, което приема за нарушение на изброените след това разпоредби. Дисциплинарнонаказващият орган не описва и не фиксира кое точно е укоримото според него поведение на служителя Д., изразяващо се в "държал се непристойно....". Съдът приема, че по този начин не е налице индивидуализация на дисциплинарното нарушение в заповедта така както изисква чл. 246, ал.1 от ППЗМВР-нарушението не може да се извежда, а следва да се посочи конкретно и ясно от дисциплинарнонаказващия орган. В случая заповедта не препраща към предложението на комисар Арнаутски, където е описана ситуацията и поведението на участниците в нея, нито конкретизира в какво се изразява непристойното поведение на Д. и как се съотнася към етичните правила за поведение, които се оказват така нарушени според мотивите на заповедта. В случая дисциплинарна отговорност е обоснована по косвен път, не е наказано конкретно посочено поведение, което съдът приема за незаконосъобразно реализиране на дисциплинарна отговорност. Настоящият състав приема, че за да бъде реализирана дисциплинарна отговорност нарушението следва да бъде индивидуализирано, описано със съответното осъществяващо го деяние на наказваното лице. Основанието за налагане на наказание представляват

обстоятелства, които дисциплинарнонаказващият орган приема като нарушение на съответните изисквания/задължения и които подвежда към конкретна правна норма. В случая наказващият орган посочва като наказуемо „непристойно държание, в разрез с принципите на дейността на МВР съгласно чл.4, т.3 от ЗМВР (централизъм в организацията и управлението), без да конкретизира изпълнително деяние. Като дисциплинарно нарушение е посочено неспазване на правилата на Етичния кодекс за поведение на държавните служители в МВР и конкретно т.12 (Държавният служител изпълнява стриктно и безпристрастно своите професионални задачи, като носи отговорност за своите действия или бездействия); т.43 (Държавният служител изпълнява коректно и добросъвестно всички заповеди, съответстващи на закона)и т.46 (Държавният служител дава точен и обективен отчет пред своите ръководители за изпълнението на възложените му задачи). В случая и от фактите по преписката не се извежда поведение на наказвания служител на дата 13.05.2011г., което да нарушава конкретно посочените в спорната заповед етични правила: не се уточнява поведение на служителя, изразяващо се в неизпълнение на професионални задачи (т.12 от Етичния кодекс), в неизпълнение на заповед или в неотчитане пред ръководителите на възложени задачи (т.43 и т.46). Единствената заповед или задача, която се установява като поставена от изпълняващия на 13.05.2011г. функции на директор комисар Арнаутски е устно разпореденото изискване на писмени обяснения за късното явяване и доклад за провеждането на предстоящата среща, като видно от приложената докладна записка Д. е дал отговор във връзка с това искане, депозирана в деловодството с рег.№ от същата дата, обяснявайки преди това и своята ангажираност с работната група.

Безспорно арогантното и грубото държане както между колеги в една държавна администрация, така и от страна на подчинен към началник, а и обратно, е укоримо поведение, което би се явило нарушение на правилата на Етичния кодекс за поведение на държавните служители в МВР, визирани в т.39а (Държавният служител зачита достойнството и правата на ръководителите си и спазва необходимата субординация, както в служебни помещения, така и на обществени места) и т.39. (Държавният служител, в качеството си на ръководител зачита достойнството и правата на подчинените му служители и е отговорен за заповедите, които издава, за тяхното изпълнение и последствията от тях.). Но същото не нарушава цитираните в заповедта конкретни етични правила, свързани с изпълнение на заповеди, задачи и отчитане. Така в обжалваната заповед е налице от една страна непълнота при конкретизация на нарушението като фактическо поведение, а от друга страна е налице несъответствие между общо посочено поведение на служителя и нарушените разпоредби. Тези пороци в съдържанието на заповедта в противоречие с изискването на материалния закон (чл. 246, ал.1 ППЗМВР) водят до незаконосъобразност по чл.146, т.4 от АПК.

Освен това дисциплинарнонаказващият орган като не е спазил разпоредбата на чл.229, ал.2 от ЗМВР е нарушил принципа за съразмерност и е постановил несъответен на целта на закона акт - незаконосъобразност по чл.чл.146, т.5 от АПК. Като е преценявал поведението на жалбоподателя, за да определи вида и размера на дисциплинарното наказание, няма данни органът да е взел 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. По делото не се събраха доказателства за такава преценка, няма мотиви за това в заповедта. Не е налична кадрова справка, от която да се прецени дисциплинарното минало на жалбоподателя. Данни от такова не се установяват, не е изследвано и от органа. Спрямо служителя не се твърди и не се установява да е налагано друго дисциплинарно наказание. В изброяването по тежест в чл. 226 ЗМВР на дисциплинарните наказания порицанието е на трета позиция – по-леки наказания са мърренето и писменото предупреждение, с оглед на което изборът на конкретно наказание следва да е мотивиран.

По изложените съображения съдът приема, че обжалваната заповед е незаконсъобразна, налице са основания за отмяната ѝ по чл.146, т.3, т.4 и 5 от АПК.

С оглед изхода на делото, предвид направеното от жалбоподателя искане за присъждане на разноски по делото, констатирайки, че такива по делото са направени като платена държавна такса в размер на 10 лева, съгласно приложена вносна бележка (л.11) ответникът следва да бъде осъден да заплати на жалбоподателя така направените в това производство разноски.

По изложените съображения и на основание чл. 172, ал. 2, предл. 2 и чл.143, ал.1 от АПК, Административен съд – София град, I – во отделение, 6-ти състав,

#### **РЕШИ:**

**ОТМЕНЯ** по жалба на М. А. Д. заповед рег. № з-449/08.06.2011г. на директора на Дирекция „Миграция”-МВР, с която на жалбоподателя е наложено дисциплинарно наказание „порицание“ за срок от шест месеца, считано от датата връчването на заповедта.

**ОСЪЖДА** Дирекция „Миграция”-МВР да заплати от бюджета си в полза на М. А. Д. с ЕГН [ЕГН] от [населено място], [улица], ап.5, сумата от **10 (десет) лева разноски** по делото за държавна такса.

Решението може да се обжалва с касационна жалба пред Върховния административен съд на Р. Б. в четиринадесетдневен срок от съобщаването му.

**АДМИНИСТРАТИВЕН**

**СЪДИЯ:**

**(Боряна Бороджиева)**