

РЕШЕНИЕ

№ 4616

гр. София, 10.07.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 65
състав**, в публично заседание на 14.06.2023 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Ванина Колева

при участието на секретаря Ирена Йорданова, като разгледа дело номер **5601** по описа за **2022** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.145 от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/.

Образувано по жалба на И. А. И., ЕГН [ЕГН] от [населено място], против заповед № 2599/19.05.2008г. на директора на национална служба „Полиция“ - МВР, с която, на основание чл. 228, т.2. чл.224, ал.2, т.2, чл.226, ал.1, т.6 и чл. 227, ал.1, т.5 от Закона за Министерството на вътрешните работи /ЗМВР/ /отм./, му е наложено дисциплинарно наказание „уволнение“ и на основание чл. 245, ал.1, т.8 от ЗМВР е прекратено служебното му правоотношение с искане за прогласяване на нейната нищожност.

В жалбата и писмени бележки са изложени подробни доводи за нищожност на заповедта, като издадена от некомпетентен орган, при допуснати съществени нарушения на административно-производствените правила и в противоречие с императивните разпоредби на закона. Конкретно се сочи, че дисциплинарното наказание е наложено без да е изслушан служителят и дисциплинарното производство е проведено по време, когато той е бил в отпуск поради временна неработоспособност и от орган, който не е разполагал с компетентност. Моли заповедта да бъде обявена за нищожна. Претендира разноски.

Ответникът, директорът на Столичната дирекция на вътрешните работи, чрез процесуалния си представител, оспорва жалбата, излага доводи за законосъобразност за заповедта и счита, че не са налице основания за обявяване на нейната нищожност. Претендира юрисконсултско възнаграждение.

Административен съд София-град, като обсъди доводите на страните и събраните по

делото писмени доказателства, приема за установено следното от фактическа страна:
От приложените по делото писмени доказателства (характеристика рег. №4876 от 03.04.2008г. – л. 37 от делото) се установява, че И. А. И. е в органите на МВР от 09.02.1996г., назначен със заповед № 412/09.02.1996г.

Към 28.11.2007 г. жалбоподателят И. А. И. е заемал длъжността старши полицаи, категория Е – полицаи I степен, на длъжност старши полицаи 03 РПУ сектор „Опазване на обществения ред и превенция“ (ООРП), група „Охрана на обществения ред“ (ООР), на която е назначен със заповед рег. № 3-634 от 12.10.2006г. на директора на Национална служба „Полиция“ – МВР.

Със заповед рег. № 3-9625/20.09.2007г. за периода от 14.10.2007г. до 03.01.2008г., поради възникнала служебна необходимост, е командирован в 03 сектор „Охрана на Аерогара – С.“ при ООП-СДП.

Представени са писмени обяснения и докладна записка рег. № 38645/28.11.2007г. от началник група при 03 сектор „Охрана Аерогара – С.“ ООП-СДП и от служители сектор „Охрана Аерогара - С.“, че на 21.11.2007г. И. А. И. не се е явил на работа.

С докладна записка рег. № 37665/20.11.2007г инсп. П. уведомява началник отдел „Охранителна полиция“ СД „Полиция“, че на 20.11.2007г. е поканил в 8,20 часа полицаи И. И. за даване на писмени обяснения за констатирано грубо нарушение на Инструкция ППД№ Из 2295/08.12.2006г., като полицаи И. категорично отказал да пише за извършеното от него нарушение. С резолюция е разпоредена проверка и отношение по дисциплинарен ред.

От докладна записка рег. № 40653/12.12.2007г. на началник група 03 сектор ОПП-СДП се установява, че на 22.11.2007г. служителят И. А. И. не се е явил на работа, тъй като е в отпуск по болест до 27.11.2007г. включително. Представен е болничен лист с № 41230, в който е отбелязано, че трябва да се яви на работа на 28.11.2007г.

Видно от ежедневните ведомости рег. № 27745/24.08.2007г. и рег. № 29901/18.09.2007г., на 28.11.2007г и на 29.11.2007г. полицаи И. не се е явил на работа.

На 30.11.2007г. полицаи И. се е явил на работа, болничният лист е представен на 04.12.2007г., като е заведен с рег. №41230/04.12.2007г. От 03.12.2007г. полицаи И. отново излиза в отпуск по болест, за което е представил болничен лист 2562183/04.12.2007г., съгласно който служителят следва да се яви на работа на 02.01.2008г.

Съгласно болничен лист № 3525788 за временна неработоспособност полицаи И. е в отпуск от 01.02.2008г. и следва да се яви на работа на 02.03.2008г.

Представен е и болничен лист 3525950, според който полицаи И. е в отпуск от 02.03.2008г. и следва да се яви на работа на 01.04.2008г.

Според последния, приложен към преписката болничен лист № 685/07.05.2008г., жалбоподателят е в отпуск за временна неработоспособност от 01.05.2008г. и следва да се яви на работа на 31.05.2008г.

Междувременно с предложение рег. № 402/08.01.2008г. директорът на СД „Полиция“ е предложил на министъра на вътрешните работи да бъде образувано дисциплинарно производство срещу държавния служител.

Със заповед рег. № К-587/29.01.2008г. на министъра на вътрешните работи, на основание чл. 230, ал.1 и ал.2 ЗМВР /отм./, е образувано дисциплинарно производство срещу полицаи I степен, категория Е И. А. И.. За дисциплинарно-разследващ орган е определен главен инспектор Н. О. Г.- заместник началник на отдел „Охранителна полиция“ към Столична дирекция „Полиция“ –

МВР, който да проведе дисциплинарното производство.

Служителят е запознат със заповедта на 01.04.2008г., видно от отбелязването върху нея.

С покана рег. № 4189/04.02.2008г., на основание чл. 229, ал.1 ЗМВР /отм./, е поканен в срок до 04.03.2008г. да представи писмените си обяснения и посочи доказателства. Поканата е връчена на 07.02.2008г.

В протокол рег. № 8107/04.03.2008 е удостоверено, че полицай И. не се е явил да даде писмени обяснение.

На 01.04. 2008г. на служителя отново е връчена покана за даване на писмени обяснения в срок до 10,00 часа на 04.04.2008г. С протокол рег. 12349/04.04.2008г. е удостоверено, че не е сторил това.

С докладна записка рег. № 11717/01.04.208г. гл. инсп. П. – началник група при 03 сектор „Охрана Аерогара С.“ ООП-СДП, уведомява дисциплинарно-разследващия орган, че на 28.11.2007 и 29.11.2007г. полицай И. не се е явил на работа и не е представил болничен лист.

В хода на дисциплинарното производство са снети писмени обяснения от служители при 03 сектор ОПП СДП.

Резултатите от разследването по образуваното дисциплинарно производство са отразени в справка рег. № 12521 от 04.04.2008г. В нея са описани събраните в хода на производството материали, имащи отношение към случая. Изведени са изводи, че на 28.11.2007 и 29.11.2007г. И. И. не се я явил на работа без уважителни причини два последователни дни, поради което към служителя следва да бъде приложена разпоредбата на чл.227, ал.1, т.5 от ЗМВР и се предлага със справката да бъде запознат министърът на вътрешните работи и за извършените нарушения на служителя да бъде наложено дисциплинарно наказание „уволнение“. Видно от отбелязването върху нея И. И. е запознат със справката на 07.04.2008г., което е удостоверил с подпис.

Със становище рег. № 13595/14.04.2008г. до министъра на вътрешните работи дисциплинарно-разследващият орган е изложил констатациите и предложенията си пред министъра на вътрешните работи. В становището се съдържа и съгласие от директора на Столична дирекция „Полиция“ – МВР на служителя да бъде наложено дисциплинарно наказание „уволнение“ и да бъде прекратено служебното му правоотношение.

Със становище рег. № К-3052/18.04.2008г. директорът на дирекция „Човешки ресурси“ – МВР е приел за правилно становище рег. № 13595/14.04.2008г. От проведеното дисциплинарно производство се установява, че полицай И. И. е извършил тежко дисциплинарно нарушение, несъвместимо с оставане на служба в МВР по смисъла на чл. 227, ал.1, т.5 ЗМВР /отм./ - неявяване на работа без уважителни причини в два последователни работни дни, за което задължително се налага дисциплинарно наказание „уволнение“. На основание чл. 245, ал.1, т.2 от ППЗМВР /отм./ е разпоредил копие от дисциплинарното дело и становището да се изпратят на директора на Национална служба „Полиция“ за налагане на наказанието при спазване на законоустановената процедура.

Директорът на национална служба „Полиция“ – МВР е изпратил до служителя покана за даване на писмени обяснения рег. № АО-1111/29.04.2008г. Поканата е връчена на бащата на жалбоподателя на 09.05.2008г. От докладна записка рег. № 16263/10.05.2008г. се установява, че след проведен телефонен разговор със служителя

на 08.05.2008г., е посетен на домашния му адрес, където е открит баща му, който приел поканата.

Според докладна записка рег. № 14443/10.05.2008г. И. И. се е явил на 09.05.2008г. в 03 РПУ – СДП и е представил болничен лист 1792718, като е заявил, че няма да дава писмени обяснения.

С писмо вх. № 10272/29.04.2008г. на директора на Национална служба „Полиция“ е изпратена преписката, ведно с докладна записка относно връчването на поканата на И. А. И., докладна записка относно отказ за даване на писмени обяснения и копие от болничния лист.

От докладна записка рег. № 7136 от 17.05.2008г. се установява, че в деловодството на 03 РПУ-СДП към 17.05.2008г. не са подадени писмени обяснения от полицаи И. И.. Според докладна записка рег. № 7618/27.05.2008г. И. А. И. е обявен за общодържавно издирване, съгласно бюлетин 144/2008 на СДП с телеграма рег. № 27025/23.05.2008г. на ГД“ППООРП“.

Със заповед № № 11836 от 21.05.2008г. директорът на национална служба „полиция“ – МВР, след като се е запознал с материалите от преписката, на основание чл. 228, т.2, чл.224, ал.2, т.2, чл.226, ал.1, т.6 и чл. 227, ал.1, т.5 от ЗМВР /отм./ за неявяване на работа без уважителни причини в два последователни работни дни е наложил дисциплинарно наказание „уволнение“ на държавния служител, категория Е - полицаи I степен, на длъжност старши полицаи 03 РПУ сектор „Опазване на обществения ред и превенция“, група „Охрана на обществения ред“.

На 02.06.2008г. служителят е получил екземпляр от заповедта, което е удостоверил с подпис върху нея. Съгласно акт за сдаване на длъжност на същата дата е сдана длъжността.

По делото е представена цялата административна преписка по издаване на заповедта, както и кадровото досие на жалбоподателя.

При така установените факти, Административен съд София-град приема следното от правна страна:

Искането за обявяване на нищожност на заповедта е своевременно направено, с оглед нормата на чл.149, ал.5 от АПК, съгласно която административните актове могат да се оспорят с искане за обявяване на нищожността им без ограничение във времето.

В действащото българско законодателство няма легално определение на понятието нищожен административен акт, но законодателят е приел критериите на който следва да отговаря един административен акт, за да е законосъобразен. Степента на нарушаване на тези критерии води до нищожност или унищожаемост на административния акт. По принцип нищожността на един административен акт е порок, който е толкова тежък, че прави абсолютно невъзможно санирането му. В нашата административноправна литература и съдебната практика е обосновано подробно, че особено същественото нарушение на изискване за законосъобразност на административен акт води до нищожността му, същественото – до унищожаемост, а несъщественото не се отразява върху действителността на акта.

На първо място, като безспорен критерий за нищожност в практиката и теорията е очертана липсата на компетентност на административния орган да издаде акта. Компетентността на административния орган е онзи кръг от въпроси от сферата на изпълнителната власт, които той едновременно е овластен и задължен да решава. Актовете и действията на административните органи извън този кръг са винаги нищожни и не пораждаат правни последици. За да е законосъобразен,

административният акт трябва, на първо място да е издаден от компетентен орган – по материя, по място и по степен. В мотивите на т. р. № 2/1991 г. на ОСГК на ВС, Върховният съд обобщава, че „всяка некомпетентност води до нищожност“. Съгласно чл. 142, ал.1 АПК, съответствието на административния акт с материалния закон се преценява към момента на издаването му. Заповед № 11836 от 21.05.2008г. е издадена при действието на отменения ЗМВР (Обн., ДВ, бр. 17 от 24.02.2006 г., в сила от 1.05.2006 г. в редакцията му след изменението му след обн. ДВ бр. 43 от 29.04.2008 г., в сила от 29.04.2008 г.) и неговите разпоредби следва да бъдат съобразени при преценка законосъобразността на заповедта.

Оспорената заповедта е издадена от директора на национална служба „Полиция“ – МВР. Съгласно чл. 228, ал.1, т. 2 от ЗМВР /отм/ дисциплинарните наказания се налагат със заповеди от органите по чл. 186, ал. 1 - за всички наказания по чл. 226 за служителите от категории Д и Е. Наказанието уволнение е предвидено в чл. 226, ал.1, т. 6 от ЗМВР /отм/ и, тъй като служителят е от категория Е, то директорът на национална служба „Полиция“ – МВР, като орган по чл.186, ал.1 от ЗМВР /отм/, е компетентният орган, който може да наложи дисциплинарното наказание. От приетите по писмени доказателства – указ № 4 н от 10.001.2008г. на президента на Република България, заповед № К-221 от 14.01.2008г. на министъра на вътрешните работи, акт за встъпване в длъжност от 10.01.2008г., указ № 211 от 01.07.25008г. на президента на Република България, заповед рег. № К-3971/03.07.2008г. на министъра на вътрешните работи и акт за сдаване на длъжност от 04.08.20008г. (л. 186-191 от делото) се установява, че именно издателят на оспорваната заповед, комисар В. П., е заемал длъжността директор на Национална служба „Полиция“ към датата на издаването ѝ – 19.05.2008г. Поради изложеното, заповедта е издадена от компетентен орган. От представения договор № 13764/07.08.1997г. не следва друг извод, тъй като след него, служителят е бил преназначаван няколко пъти в МВР, за което са представени писмени доказателства.

Заповедта е издадена в писмена форма, поради което не е налице порок във формата, който да е толкова съществен, че практически да се равнява на липса на форма, а оттук – липса и на волеизявление (т.е. липса и на акт), поради което да е налице нищожност. Изложени са фактически и правни основания за издаване на заповедта, като органът изрично се е позовал на изготвената справка рег. № 12521/04.04.2008г. и становище рег. № 13595/14.04.2008г. на дисциплинарно-разследващия орган.

Съгласно изискванията на чл. 230, ал.1 и ал.2 ЗМВР /отм./, при наличие на данни за извършено тежко дисциплинарно нарушение по чл. 227 , т.5 от ЗМВР /отм./ - неявяване на работа без уважителни причини в два последователни работни дни, дисциплинарното производство е образувано с писмена заповед на министъра на вътрешните работи, открито е дисциплинарно дело и е проведено дисциплинарното производство от дисциплинарно-разследващи органи, определени от министъра на вътрешните работи. Дисциплинарно-разследващият орган е извършил всички процедурни действия по доказване на дисциплинарното нарушение, съгласно чл.230, ал.3 ЗМВР /отм./ – събрани са писмени и гласни доказателства в тази връзка.

Настоящият състав счита, че въпреки, че от приетите писмени доказателства се установява, че са положени големи усилия на служителя да се даде възможност да представи възражения и обяснения и че той е заявил, че няма да дава писмени обяснения, в случая не е спазено изискването на чл. 229, ал.1 ЗМВР /отм./ На 07.02.200/8г. на полицаи И. И. е връчена покана за даване на писмени обяснения с рег.

№ 4189/04.02.2008г. във връзка с образуваното дисциплинарно производство и извършеното дисциплинарно нарушение, изразяващо се в неявяване на работа без уважителни причини в два последователни дни. До момента на връчването на поканата И. не е бил представил болничен лист № 352788. На 01.04.2008г. служителят се е намирал в законоустановен отпуск и не е бил представил болничен лист, поради което на тази дата е бил запознат със заповед рег. К-587/ 29.01.2008г. 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. От представените болнични листове се установява, че служителят е бил в отпуск поради временна неработоспособност и макар да се налице индиции, че въпреки това е имал възможност да се запознае с дисциплинарното дело и да даде обяснения, не се установява, че това не е сторено по зависещи от служителя причини.

Издаването на заповедта за налагане на дисциплинарно наказание в нарушение на чл. 229, ал.1 ЗМВР представлява съществено нарушение на административнопроизводствените правила, което е ограничило правото на защита на служителя и винаги води до незаконосъобразност на издадената заповед. Допуснатото съществено процесуално нарушение би могло да доведе до отмяна на заповедта, в случай, че тя бе обжалвана в 14-дневен срок от съобщаването. То обаче не води до нейната нищожност, а само до незаконосъобразност, каквато е и непротиворечивата практика на Върховния административен съд.

Относно противоречието на заповедта с материалноправните разпоредби на закона, правната теория и съдебната практика са извели, че когато сме изправени пред пълна липса на условията и предпоставките, визирани в хипотезата на приложимата материалноправна норма; когато административният акт е изцяло лишен от законно основание; когато акт със същото съдържание не може да бъде издаден въз основа на никакъв закон, от нито един орган, налице е нищожност. В останалите случаи порокът „материална незаконосъобразност“ води до унищожаемост.

Съгласно чл.142, ал.1 от АПК, съответствието на административния акт с материалния закон се преценява към момента на издаването му, а съгласно ал.2, установяването на нови факти от значение за делото след издаване на акта се преценява към момента на приключване на устните състезания. Към датата на издаване на процесната заповед в чл. 227, ал.1, т.5 ЗМВР /отм/ е предвидено, че дисциплинарното наказание уволнение се налага задължително в случай на неявяване на работа без уважителни причини в два последователни работни дни. От събраните писмени и гласни доказателства се установява, че на 28.11.2007 и 29.11.2007г. – два последователни работни дни, полицай И. не се е явил на работа и не е представил болничен лист. Не е представил уважителни причини нито пред

дисциплинарно-разследващия орган, нито пред ръководителя си или пред някой от другите си колеги, от които са събрани писмени обяснения. Уважителни причини за неявяването му на работа в посочените дни не са изтъкнати и пред дисциплинарно-наказващия орган, такива не се твърдят и пред съда. Не се установяват такива и от представеното кадрово досие на служителя. Следователно, установено е, а и не се спори между страните, че жалбоподателят действително не се е явил на работа без уважителни причини два последователни дни, поради което, на основание посочената разпоредба, административният орган не разполага с друга възможност, освен да му наложи дисциплинарно наказание уволнение. Следователно, заповедта е издадена в съответствие с материалния закон.

Не се установени и факти, от които да следва, че заповедта е издадена в противоречие с целта на закона. Напротив с нея се цели да не се допускат в системата на МВР, служители, които грубо нарушават служебната дисциплина.

От изложеното следва, че не са налице пороци при издаването на заповед № 2599/19.05.2008г. на директора на национална служба „Полиция“ - МВР, които да са толкова тежки, че да са правно нетърпими. По гореизложените съображения, не са налице основания за обявяване на заповедта за нищожна, поради което жалба следва да се отхвърли като неоснователна.

При този изход на спора, с оглед своевременно направеното искане, на ответника следва да бъде присъдено юрисконсултско възнаграждение в размер на 100 лв., на осн. чл.24 НЗПП във вр. с чл.37 ал.1 ЗПП вр. с чл.78 ал.8 ГПК вр. с чл.144 АПК.

Водим от горното, Административен съд София-град, Първо отделение, LXV състав,

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на И. А. И., ЕГН [ЕГН] от [населено място], против заповед № 2599/19.05.2008г. на директора на национална служба „Полиция“ – МВР с искане за прогласяване на нейната нищожност.

ОСЪЖДА И. А. И., ЕГН [ЕГН] от [населено място] да заплати на Столичната дирекция на вътрешните работи юрисконсултско възнаграждение в размер на 100 (сто) лева.

Решението може да се обжалва пред Върховния административен съд в 14-дневен срок от съобщаването му на страните.

Съдия:

