

РЕШЕНИЕ

№ 263

гр.Перник, 16 ноември, 2009 г.

В И М Е Т О Н А Н А Р О Д А

Административен съд — Перник, в публично заседание на двадесет и седми октомври две хиляди и осма година, в състав:

СЪДИЯ: СТЕФАН СТАНЧЕВ

при секретаря Е.В., като разгледа докладваното от съдията административно дело № 272/2009 г. по описа на съда, за да се произнесе взе в предвид следното:

О.К.А. *** оспорва заповед рег. № 207/04.06.2009 г. на Директора на ОД на МВР, с която на основание чл. 228, т. 2, чл. 224, ал. 2, т. 1, чл. 226, ал. 1, т. 6, чл. 227, ал. 1, т. 3 от ЗМВР, във връзка с чл. 177, ал. 3 и ал. 7 от ЗМВР и чл. 169, ал. 2 от ППЗМВР му е наложено дисциплинарно наказание "уволнение". Със същата заповед на основание чл. 245, ал. 1, т. 8 от ЗМВР му е прекратено служебното правоотношение на държавен служител в МВР, считано от датата на връчване на заповедта. В жалбата са развити подробни оплаквания за незаконосъобразност на оспорваната заповед. Иска се отмяната ѝ, както и присъждането на деловодни разноски.

Ответникът по жалбата, чрез процесуален представител оспорва основателността ѝ. Поддържа становище, че жалбата следва да се отхвърли.

Окръжна прокуратура не взема становище по жалбата.

Съдът, като обсъди доводите на страните във връзка с доказателствата по делото прие следното.

Жалбата е процесуално допустима - подадена от засегнато от административния акт лице в законния срок.

Разгледана по същество, жалбата е основателна и следва да бъде уважена, тъй като при издаване на оспорваната заповед от административния орган е допуснато съществено процесуално нарушение.

По делото е приложена административната преписка, по която е работил административния орган, чрез свои служители. Събрани са всякакви доказателства, имащи отношение към крайния административен акт. Обсъдени в тяхната съвкупност, за съдебната инстанция не налагат убеждение, че на жалбоподателя следва да се налага най-тежкото дисциплинарно наказание. Мотивната част на оспорвания административен акт - абзац първи, споменава за дейност, от която жалбоподателя е реализирал приходи. Прихода е счетоводен термин и следва да има някакво числено или процентно означение. В случая се събраха много доказателства, какво е извършвал като физическа дейност жалбоподателя, но няма данни да е реализирал приходи, било то финансови, или материални, но такива които могат да бъдат остойностени.

От разпитаните по делото две групи свидетели - на жалбоподателя и на ответника по жалбата не се установи при непосредствения разпит на същите от съда, жалбоподателят да е упражнявал някаква дейност, от която да е реализирал приходи. От разпитите на двете групи свидетели, за съда се налага убеждението, че жалбоподателя на приятелски начала със св. Калин Милчев е

ходил да помага на последния във връзка с превозна дейност на свидетеля. Съдът не намира в това нищо несъвместимо със службата на жалбоподателя в МВР. Няма данни жалбоподателя да е извършвал и дейност по граждански договор, от която да е реализирал приходи и тази дейност да е несъвместима със службата му. Усилията на органа определящ и налагащ дисциплинарното наказание, по успешно биха могли да издържат, ако проверката се осъществява дали жалбоподателя не е извършвал престъпление по чл. 225б или 225в от НК.

Несъвместимост би имало, ако административния орган успешно можеше да установи, че жалбоподателя е упражнявал търговска дейност, или е вписан в търговския регистър като едноличен търговец или съдружник в търговско дружество каквито са едни от изискванията на чл. 177 ал. 1 от ЗМВР.

Спецификата на термина "търговска дейност" не следва да се тълкува разширително, тъй като в случая следва да се приеме тълкуването, извлечено от разпоредби на ТЗ. По отношение на жалбоподателя, при наличните доказателства не може да се приеме че е извършвал търговска дейност. Не е изключено да е получавал неправомерни доходи, но в тази връзка няма никакви данни. Извършването на действията, които осъществяват състава на дисциплинарното нарушение по чл. 227, ал. 1, т.3 ЗМВР (възникване на обстоятелство по чл. 177, ал.3, т. 2, 3 и 4 ЗМВР, подлежащо на деклариране по смисъла на чл. 177, ал. 7 ЗМВР и неподаването на тази декларация в срока по последната разпоредба), не се установяват по несъмнен начин от доказателствата събрани към административната преписка и в хода на съдебното производство. Нещо повече, което е и решаващ аргумент, настоящия състав да приеме, че при издаване на обжалваната заповед е допуснато съществено процедурно нарушение. Посочените обстоятелства, подлежащи на деклариране по реда на чл. 177, ал. 7 от ЗМВР са изчерпателно изброени в пет предложения, всяко независимо от друго и тези предложения не са в корелативна връзка. Административният орган не е посочил, коя именно разпоредба от предложените в ал.3 на чл. 177 от ЗМВР не е изпълнена, като налагаща подаването на такава декларация. Липсата на конкретизирано основание по което и да било предложение на чл. 177, ал. 3 от ЗМВР, лишава съда от възможността да преценява дали правната норма е приложена правилно към фактите, установени от административния орган. Индиректното споменаване на извършвана търговска дейност в мотивите на обжалвания административен акт, не е основание да се приеме, че административния орган е приел като основание именно това обстоятелство.

Тези констатации, налагат да се приеме, че оспорвания административен акт, независимо, че е издаден при спазване на специалната процедура по ЗМВР от компетентен орган е незаконосъобразен и съставен в противоречие с административно производствените правила.

Предвид изложеното, настоящият съдебен състав намира, че заповедта следва да бъде отменена изцяло, като на жалбоподателя се присъдят и направените разноски.

Запознавайки се със становището на ответника по жалбата по същество, съдът би споделил изложените съображения, при положение, че действително бе установено, респ. посочено като основание, в оспорвания административен акт: реализиран приход от дейността около която е било цялото административно производство и упражняването на несъвместима дейност от страна на жалбоподателя, независимо дали е търговска, по граждански договор или възмездяването на такава дейност, без да има основание за последното.

Предвид изложеното, съдът

Р Е Ш И

ОТМЕНЯ по жалба на О.К.А. *** заповед рег. № 207/04.06.2009 г. на Директора на ОД на МВР, с която на основание чл. 228, т. 2, чл. 224, ал. 2, т. 1, чл. 226, ал. 1, т. 6, чл. 227, ал. 1, т. 3 от ЗМВР, във връзка с чл. 177, ал. 3 и ал. 7 от ЗМВР и чл. 169, ал. 2 от ППЗМВР му е наложено дисциплинарно наказание "уволнение", както и в частта, в която на основание чл. 245, ал. 1, т. 8 от ЗМВР на О.К.А. *** е прекратено служебното правоотношение на държавен служител в МВР, считано от датата на връчване на заповедта.

Осъжда ОДМВР Перник да заплати на О.К.А. *** сумата 330 лева, деловодни разноски.

Решението може да се обжалва в 14 дневен срок от съобщението до страните с касационна жалба пред ВАС.

Съдия: /п/