

РЕШЕНИЕ

№ 293

гр. София, 17.01.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XVI КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 17.12.2021 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Ива Кечева

ЧЛЕНОВЕ: Златка Илиева

Силвия Житарска

при участието на секретаря Детелина Начева и при участието на прокурора Милен Ютеров, като разгледа дело номер **9794** по описа за **2021** година докладвано от съдия Ива Кечева, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.70- 73 от Закона за административните нарушения и наказания /ЗАНН/.

Образувано е по предложение на прокурор при СГП за възобновяване на административнонаказателно производство, по което е издадено Наказателно постановление (НП) № 11-01-100/09.07.2015 г. от директора на Агенция за държавна финансова инспекция /АДФИ/, отменено с решение от 12.07.2016 г., постановено по НАХД № 14018/2015 г. по описа на СРС , НО, 98.

Предложението за възобновяване е мотивирано със следните фактически и правни основания: с посоченото НП на Р. Ж. П. било наложено административно наказание глоба за извършено нарушение на чл. 90, ал.1, т.4 от ЗОП /отм/. НП било отменено с решение от 12.07.2016г., постановено по НАХД № 14018/2015г. по описа на СРС. Същевременно, досъдебно производство № 264/2015г. по описа на СО- СГП, пр. пр. № РА-8/2015г., било образувано с постановление от 10.08.2015г. срещу неизвестен извършител за престъпление по чл. 282 от НК. С постановление от 17.01.2017г. П. бил привлечен в качеството на обвиняем за извършено престъпление по чл. 219 ал.4 вр. ал.1 от НК, като елементите на състава на извършеното от същия деяние изцяло съвпадали със състава на нарушението, за което му било наложено административно наказание. Налице било едновременно ангажиране на административнонаказателната и наказателната отговорност на лицето за едно и също

деяние, с което бил нарушен принципът ne bis in idem. С оглед приключилото първо по ред административнонаказателно производство и образувано за същото деяние и срещу лице наказателно производство, прокурорът при СГП счита, че са налице предпоставките на чл. 70, б. д от ЗАНН /в приложимата по време редакция/ за възобновяване на административнонаказателното производство, съответно предложено е да бъде отменено наказателното постановление, издадено на Р. П., както и решението на СРС, а административнонаказателното производство да бъде прекратено.

Заинтересованата страна - Р. Ж. П., представляван от адв. Т., изразява становище за неоснователност на предложението. Счита, че не е доказано наличието на висящо наказателно производство.

Заинтересованата страна – АДФИ, не изразява становище по предложението.

Представителят на СГП моли предложението за възобновяване да бъде уважено.

Съдът, след преценка на доказателствата по делото и обсъждане на доводите на страните, приема за установено следното от фактическа и правна страна:

Установява се, че с наказателно постановление № 11-01-100/09.07.2015 г., издадено от директора на АДФИ, на Р. Ж. П. е наложено административно наказание глоба в размер на 3000 лв. за извършено нарушение на чл. 90, ал.1, т.4 от ЗОП /отм./, съгласно който възложителите могат да възлагат обществени поръчки чрез процедура на договаряне без обявление само когато е възникнала необходимост от предприемане на неотложни действия поради настъпване на изключителни обстоятелства, последиците от които не могат да бъдат преодоленни при спазване на сроковете за провеждане на открита или ограничена процедура или на процедура на договаряне с обявление.

С решение от 12.07.2016 г., постановено по нахд № 14018/2015 г. по описа на СРС, НО, 98 състав, посоченото НП е отменено. Решението е влязло в сила на 13.08.2016 г.

Досъдебно производство № 264/2015г. по описа на СО- СГП, пр. пр. № РА-8/2015г., е образувано с постановление от 10.08.2015 г. на прокурор при СГП срещу неизвестен извършител за престъпление по чл. 282 от НК. С постановление от 17.01.2017г. на следовател при СО- СГП, Р. П. е привлечен в качеството на обвиняем за извършено престъпление по чл. 219, ал.4 вр. ал.1 от НК. Прието е, че обвиняемият, като длъжностно лице – директор на Главна дирекция „Изпълнение на наказанията“, сключил договор № 8487/18.07.2014 г. с Д. ЧЕХ Г. по процедура на договаряне без обявление, с предмет „Доставка на хранителни продукти за нуждите на териториалните служби на ГДИН“, като договорът е неизгоден за ГДИН, в резултат на което е последвала значителна щета за ГДИН в общ размер на 358 307,63 лв. без ДДС.

Установява се, че по предложение на Градския прокурор на С. за възобновяване, на основание чл. 70, б. „в“ ЗАНН, на административнонаказателното производство, по което е издадено НП № 11-01-100/09.07.2015 г. от директора на АДФИ, отменено с решение на СРС, НО, 98 състав по НАХД 14018/2015 г., е образувано адм. дело № 12460/2017 г. по описа на АССГ. С решение № 3405/22.05.2018 г., постановено по посоченото дело, предложението е отхвърлено.

Предложението за възобновяване на административнонаказателното производство е внесено от наблюдаващ прокурор при СГП, съобразно изискванията на чл. 72, ал. 1 от ЗАНН (в приложимата редакция), пред компетентния Административен съд София - град, поради което е допустимо. Разгледано по същество предложението е неоснователно, по следните съображения:

Съгласно разпоредбата на чл. 70, б. "д" от ЗАНН /в приложимата редакция/,

административнонаказателните производства, по които наказателните постановления са влезли в сила, както и решенията и прекратените от съда дела, образувани във връзка с обжалване на наказателните постановления, подлежат на възобновяване, когато деянието, за което е приключило административнонаказателното производство, съставлява престъпление.

Разпоредбата на чл.70 от ЗАНН /в приложимата редакция/, предвижда две хипотези на възобновяване на административнонаказателните производства, в зависимост от акта, с който е приключило производството. Първата хипотеза касае производства, по които наказателните постановления са влезли в сила, а втората - решенията и прекратените от съда дела, образувани във връзка с обжалване на наказателни постановления. Относимата е за случаи, при които наказателните постановления са били изменени или отменени от съда, съответно съдебното производство е било прекратено. Именно тази хипотеза е налице в настоящия случай, тъй като е налице съдебно решение, с което е отменено наказателното постановление.

В случая проведеното административнонаказателно производство е започнало първо и е приключило първо, преди административнонаказаното лице - Р. П., да бъде привлечен в качеството на обвиняем за извършено престъпление по чл. 219, ал.4 вр. ал.1 от НК. За да е налице основание за възобновяване на административнонаказателното производство следва да се установи по несъменен начин, че деянието, което е квалифицирано като административно нарушение, представлява престъпление, т.е. следва да е налице идентичност на деянието, което е квалифицирано веднъж като административно нарушение и втори път, като престъпление. В случая от представените с предложението доказателства не се установява фактическа идентичност или съществено сходство от обективна страна на конкретното осъществено от дееца поведение. Както бе посочено по – горе в решението, Р. П. е привлечен в качеството на обвиняем за извършено престъпление по чл. 219, ал.4 вр. ал.1 от НК, като е прието, че обвиняемият, като длъжностно лице – директор на Главна дирекция „Изпълнение на наказанията“, е сключил договор № 8487/18.07.2014 г. с Д. „ЧЕХ Г.“ по процедура на договаряне без обявление, с предмет „Доставка на хранителни продукти за нуждите на териториалните служби на ГДИН“, като договорът е неизгоден за ГДИН, в резултат на което е последвала значителна щета за ГДИН в общ размер на 358 307,63 лв. без ДДС. Видно от обстоятелствената част на процесното НП, П. е открил процедура за възлагане на обществена поръчка с предмет „Доставка на месо и трайни хранителни продукти за нуждите на териториалните служби на ГДИН“. Установено е, че в резултат на проведената процедура на договаряне без обявление е сключен договор № 9474/08.08.2014 г. между ГДИН, представлявана от Р. П. и Д. „ЧЕХ Г.“. Следователно, налице е разлика, както между предмета на процедура на договаряне без обявление, така и между номера и датата на договора, сключен с Д. „ЧЕХ Г.“, посочени в постановлението от 17.01.2017г. и в наказателното постановление. Наличието на фактическа идентичност е основен критерий при преценката за наличие на основание за приложение на чл. 70, б. „д“ ЗАНН /в приложимата редакция/. „Същото деяние (idem)“ е елементът, който свързва двата процеса срещу лицето. Водещо е значението на фактическата идентичност или съществено сходство от обективна и субективна страна на конкретно осъщественото от дееца поведение - ТР № 3/22.12.2015 г. на ОСНК. В случая такава идентичност или съществено сходство от обективна страна не е налице, поради което предложението за възобновяване на административнонаказателното производство

като неоснователно следва да се отхвърли.

За пълнота на мотивите, следва да се посочи, че решение № 3405/22.05.2018 г., постановено по адм. дело № 12460/2017 г. по описа на АССГ, с което е отхвърлено предложение за възобновяване, на основание чл. 70, б. „в“ ЗАНН, административнонаказателното производство, по което е издадено НП № 11-01-100/09.07.2015 г. от директора на АДФИ, не препятства компетентния според чл. 72 ЗАНН орган да направи предложение за възобновяване на различно основание или обстоятелства, какъвто е настоящият случай.

Воден от горното, X.-ти касационен състав на АССГ,

Р Е Ш И:

ОТХВЪРЛЯ предложение на прокурор при СГП, за възобновяване, на основание чл. 70, б. "д" от ЗАНН /в приложимата редакция/, административнонаказателното производство, по което е било издадено наказателно постановление № 11-01-100/09.07.2015г. на директора на АДФИ, отменено с решение по нахд №14018/2015г. по описа на СРС, НО, 98 състав.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: