

РЕШЕНИЕ

№ 243

гр. София, 14.01.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XVII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 18.12.2020 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Полина Якимова

**ЧЛЕНОВЕ: Весела Николова
Красимира Проданова**

при участието на секретаря Мая Георгиева и при участието на прокурора Милен Ютеров, като разгледа дело номер **10483** по описа за **2020** година докладвано от съдия Полина Якимова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.208 - 228 от АПК, вр. чл.63, ал.1, изр.2 от ЗАНН.

С решение от 28.07.2020 г., постановено по н. а. х. дело № 1479/ 2020г. по описа на Софийски районен съд, НО, 22 състав е отменено Решение № 1720-МИ от 23.12.2019 г., издадено от Ц. избирателна комисия, с което на основание чл.475, ал.1 от Изборния кодекс /ИК/ на Б. В. З. е наложена глоба в размер на 2000 лв. за нарушение на чл.205, ал.5 ИК.

В срока и по реда на чл. 211, ал.1 от АПК, вр.чл.63, ал.1 от ЗАНН решението е обжалвано от ЦИК с искане да бъде отменено. С касационната жалба се релевират основанията по чл.348, ал.1, т.1 и 2 НПК - нарушение на материалния закон и съществени нарушения на процесуалните правила.

В съдебно заседание пред Административен съд София-град касаторът се представлява от юрк. Р., която поддържа жалбата на сочените в нея основания и възразява за прекомерност на претендираното адвокатско възнаграждение. Депозира писмени бележки.

От ответника Б. В. З. е постъпило писмено становище за неоснователност на касационната жалба, в което се иска присъждане на разноски за адвокатско възнаграждение и се възразява за прекомерност на претендираното юрисконсултско възнаграждение.

Участващият по делото прокурор от Софийска градска прокуратура дава заключение за основателност на касационната жалба.

Административен съд София-град, XVII касационен състав, като взе предвид релевираните с нея касационни основания по смисъла на чл.348 НПК и служебно на основание чл.218, ал.2 АПК провери съответствието на решението с процесуалните изисквания, свързани със съществуването и упражняването на субективното публично право на жалба и с материалния закон, намира следното:

Касационната жалба е допустима.

Подадена е в срока по чл.211, ал.1 АПК, срещу акт, който подлежи на оспорване и от надлежна страна.

Разгледана по същество, е неоснователна:

Касационният контрол за правилност на оспореното съдебно решение, осъществяван от АССГ, е ограничен от въведените с жалбата основания, с изключение на съответствието му с материалния закон и съществените процесуални изисквания, свързани със съществуването и упражняването на субективното публично право на жалба, за които следи служебно. Касационната инстанция обсъжда правни, а не фактически въпроси, поради което не събира и не преценява доказателства, а проверява само законосъобразността на изводите на решаващия съд.

Според задължителните за тази инстанция фактически установявания на СРС с Указ № 163 от 10.07.2019 г. на президента на РБ, публикуван в ДВ, бр. 54 от 16.07.2019 г., са насрочени избори за общински съветници и кметове на 27.10.2019 г. На 03.11.2019 г. е проведен втори тур от изборите, като на същата дата в 10:00 часа на интернет страницата на електронно издание 24chasa.bg са публикувани предварителни резултати от изборите за [населено място], както следва: Й. Ф. – 52,8%, М. М. – 44%. Въз основа на сигнал за нарушение на чл.205, ал.5 т Изборния кодекс на 03.11.2019 г. ЦИК провежда заседание, на което с Решение № 1632-МИ/ 03.11.2019 г. е установява нарушение на чл.205, ал.5 ИК, извършено от Б. В. З. – главен редактор на електронното издание. Съставен е АУАН № 26-МИ/ 04.11.2019 г. от председателя на ЦИК, въз основа на който с Решение № 1720-МИ/ 23.12.2019 г. на З. е наложено административно наказание глоба в размер на 2000 лв. на основание чл. 475, ал.1 ИК.

При така установената фактическа обстановка въззивният съд е приел, че при съставянето на АУАН е допуснато нарушение на чл.40, ал.1 и ал.2 ЗАНН, но същото не е съществено, тъй като АУАН е връчен преди да е прието решението и З. е имал възможност да упражни правото си на защита.

За да отмени оспореното пред него решение, въззивният съд е посочил, че публикуването на предварителни резултати от провеждания избор не съставлява нарушение на чл.205, ал.5 ИК, респ. на З. не може да се вмени извършено административно нарушение.

Решението е правилно по постановления с него правен резултат, но по следните съображения:

Съгласно чл. 498 ИК установяването на нарушенията, съставянето на актовете, издаването и обжалването на наказателните постановления се извършват по реда на Закона за административните нарушения и наказания. Според чл. 496, ал. 1 ИК актовете за установяване на нарушенията по чл. 470, 471, 474, 475, чл. 480 - 495 се съставят по решение на съответната избирателна комисия в съответствие с правомощията и в тридневен срок от получаване на жалбата или сигнала за нарушението. Съответната избирателна комисия в съответствие с правомощията си

може да съставя актовете за установяване на нарушенията по изречение първо и по своя инициатива. От ал. 2 на същата разпоредба става ясно кои са органите, компетентни да съставят актовете – председателите на ЦИК, РИК и ОИК, а в ал. 3 е предвидено, че наказателните постановления се издават от областните управители по местоизвършване на нарушението в тридневен срок от получаване на преписката с изключение на нарушенията по чл. 474, 475, 480 и 484, при които наказанието се налага с решение на ЦИК. Анализът на посочените специални текстове на ИК сочи, че кодексът предвижда особени правила за съставянето на актове за установяване на нарушения на изборното законодателство, изключващо приложението на чл. 51, ал. 1, б. „б“ ЗАНН.

При издаването на санкционния акт – решение е допуснато съществено процесуално нарушение, тъй като то е подписано от председателя на ЦИК и секретаря. АУАН е съставен също от председателя на ЦИК, което противоречи на забраната по чл. 51, ал. 1, б. „б“ ЗАНН: не може да участва в разглеждането на административнонаказателната преписка и в издаването на наказателно постановление длъжностно лице, което е съставило акта за нарушението или е свидетел по него. Действително, в Изборния кодекс е предвиден особен ред (преди последните изменения) за съставяне на АУАН от председателя на ЦИК за някои решения, както и за издаването на решение на ЦИК, но това следва да става като колективен орган, каквото решение в действителност има, но не и еднолично от неговия председател, който вече е участвал в производството в друго качество.

В производството по съставяне на АУАН е допуснато още едно съществено процесуално нарушение. При тълкуване на посочените по-горе текстове на чл. 496, ал. 1 и ал. 3 ИК се установява, че единственото различие от общата процедура по установяване на нарушение и съставяне на АУАН се състои в изискването за вземане на решение от съответната избирателна комисия за наличие на нарушение и съставяне на АУАН в един изключително кратък срок, а именно – три дни от датата на получаване на жалбата или сигнала за извършеното нарушение. Тридневен е и срокът на АНО за издаване на НП, считано от получаване на преписката. Съдът намира, че АУАН е бил съставен в отсъствие на нарушителя, в нарушение на чл. 40, ал. 1 ЗАНН, без по преписката да са налице данни, че той е редовно поканен за съставяне на акта и не се е явил. Изискването актът да бъде съставен в присъствието на нарушителя има за цел едновременност и непосредственост при осъществяване на процедурата по съставяне на акта с участието на посочените в чл. 40, ал. 1 ЗАНН лица, както при неговото съставяне, така и при подписването му, с което се обезпечава правото на нарушителя за защита. Последният винаги следва непосредствено да възприема действията на актосъставителя и посочените свидетели, включително дали същите действително са присъствали при съставянето на акта, както и да се провери верността на посочените в акта обстоятелства. Освен това нарушителят е лишен от правото да направи възражения още при съставяне на акта и да организира защитата си още при образуването на административнонаказателното производство. Обстоятелството, че препис от АУАН е връчен на нарушителя след съставянето му, не може да санира допуснатото нарушение. Смисълът на изпращането на покана до нарушителя за явяване за съставяне на АУАН е да се извести лицето за започването на административнонаказателното производство срещу него и да му се предостави и гарантира възможност да участва в него и да упражни правото си на защита още в този най-ранен етап от производството. Съставянето на акта в отсъствие на

нарушителя, без да са налице предпоставките по чл. 40, ал. 2 ЗАНН, е довело до ограничаване на правото му на защита, което винаги представлява съществено нарушение на процесуалните правила, водещо до отмяна на НП, без да е необходимо да се изследва въпросът дали е извършено административно нарушение.

Изложеното процесуално нарушение е обусловило и незаконосъобразност на решението като санкционен акт досежно авторството на деянието. Действително, нормата на чл.475, ал.1 ИК предвижда, че към административно-наказателна отговорност може да бъде привлечено „лице“ – физическо или юридическо. В разглеждания случай административно-наказващият орган не е мотивирал извода си за извършване на нарушението именно от З. въпреки че възражението с правно основание чл.44, ал.1 ЗАНН изхожда от дружеството-издател на вестника, на чиято интернет страница е обективизиран резултат от проучване на общественото мнение. По силата на чл.24, ал.1 ЗАНН административно-наказателната отговорност е лична. За административни нарушения, извършени при осъществяване дейността на предприятия, учреждения или организации, отговарят работниците или служителите, които са ги извършили, както и ръководителите, които са наредили или допуснали да бъдат извършени. По отношение на ответника не е обсъдено наличието на някое от тези качества, нито са налични данни за пряко негово участие в извършване на нарушението, респ. даване на нареждане или допустителство то да бъде осъществено. В рамките на наведените касационни основания и при извършената служебна проверка на основание чл. 218, ал. 2 АПК съдът не констатира неправилност и незаконосъобразност на решението на СРС. По изложените съображения и на основание чл.221, ал.2 АПК вр. чл.63 ЗАНН оспорваното решение следва да бъде оставено в сила.

Съобразно разпоредбата на чл. 63, ал. 3 от ЗАНН, в съдебните производства по ал. 1 страните имат право на присъждане на разноски по реда на АПК. Ответникът по касация заявява такава претенция без да сочи доказателства за заплащане на възнаграждение в полза на адвокат/и.

Водим от горното и на основание чл. 221, ал.2, предл.1 от АПК, вр. чл.63, ал.1, изр. второ от ЗАНН, Административен съд София - град, XVII касационен състав

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА решение от 28.07.2020 г., постановено по НАХД № 1479/2020 г. по описа на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 22 състав.

Решението не подлежи на обжалване.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ:

