

РЕШЕНИЕ

№ 6501

гр. София, 30.11.2012 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, VIII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в
публично заседание на 09.11.2012 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Камелия Серафимова

ЧЛЕНОВЕ: Мария Ситнилка
Славина Вladoва

при участието на секретаря Ванюша Стоилова и при участието на
прокурора Балев, като разглежда дело номер **8984** по описа за **2012** година
докладвано от съдия Славина Вladoва, и за да се произнесе взе предвид
следното:

Производството е по реда на чл. 229 – 236 от АПК във връзка с чл. 63 ал. 1
от ЗАНН.

Производството е образувано по жалба на директора на Агенцията за държавна
финансова инспекция срещу съдебно решение от 13.07.2012г. на СРС, НК, 22 състав
по нахд № 25007/2011г., с което е отменено изцяло наказателно постановление №
11011307 от 01.12.2011г. на Директора на АДФИ, с което е наложена глоба в размер
на 1 000 лв. на М. К. Б., в качеството ѝ на директор на Център на промишлеността на
РБългария в Р. федерация на основание чл. 65 и чл. 66 ал. 2 от Наредбата за възлагане
на малки обществени поръчки за извършено нарушение на чл. 3 ал. 2 във връзка с чл.
1 ал. 2 т. 1 от Наредбата за възлагане на малки обществени поръчки.

С жалбата жалбоподателят иска да се отмени решението на първоинстанционния съд,
като постановено в противоречие със закона, а именно твърди, че неправилно
първоинстанционният съд е приел, че и при ангажиране на административно
наказателната отговорност следва да се прилагат правилата по НК за абсолютната
давност. Твърди, че по отношение на административните нарушения абсолютна
давност не тече. Исква оспореното решение да бъде отменено и вместо него да бъде
постановено друго, с което се потвърждава НП.

Ответникът по касация М. Б., чрез процесуалния си представител, изразява становище
за неоснователност на жалбата и законосъобразност на оспореното решение.

СГП, чрез представителя си прокурор Балев, изразява становище, че жалбата е неоснователна, а първоинстанционното решение – законосъобразно и следва да бъде потвърдено.

Жалбата е подадена в срок, от страна – адресат на акта, срещу акт, който подлежи на оспорване. Във връзка с изложеното съдът счита, че жалбата е процесуално допустима.

Разгледана по същество жалбата е неоснователна. Оспореното първоинстанционно решение е правилно като краен резултат.

Видно от приложените по делото материали е, че е съставен акт за установяване на административно нарушение на 27.07.2011г., извършено от ответника по касация в периода 01.01.2008г. до 31.12.2008г., а именно, че в този период отменикът по касация в качеството си на директор на Център на промишлеността на РБългария в Р. федерация не е взела решение за откриване и не е провела открит конкурс за възлагане на малка обществена поръчка по НВМОП. Безспорно установено е и че за така установеното административно нарушение е съставен АУАН с дата 27.07.2011г. и е съставено НП с дата 01.12.2011.

Въз основа на жалба на нарушителя е образувано административно наказателно производство по нахд № 25007/2011г. на СРС, НК, 22 състав. Т.е. има образувано административно наказателно производство.

Първоинстанционният съд се е произнесъл с решение от 13.07.2012г. по така образуваното административно наказателно производство. Към момента на постановяване на решението на СРС е била изтекла предвидената в закона абсолютна давност, като в тази връзка първоинстанционният съд правилно и само на това основание е отменил атакуваното НП с решение и е прекратил производството по делото. Поради горното и във връзка с аргументите в касационната жалба настоящият състав намира, че следва да бъдат изложени аргументи само и единствено относно прилагането на института на абсолютната погасителна давност и аргументи относно изтичането ѝ.

Чл. 11 от ЗАНН, който препраща към НК по въпросите на вината, вменяемостта, обстоятелствата, изключващи отговорността, формите на съучастие, приготвянето и опита, доколкото в ЗАНН не е предвидено друго, препраща и към института на абсолютната давност. Изтичането на абсолютната давност е именно от кръга обстоятелства, изключващи отговорността, т.е. по отношение на тях, доколкото в ЗАНН не е предвидено друго, следва да се прилагат правилата на НК.

Във връзка с горното настоящият касационен състав намира решението на първоинстанционния съд е правилно по съображенията изложени по-долу.

На първо място чл. 11 от ЗАНН препраща към общата част на НК по въпросите касаещи вината, вменяемостта, обстоятелствата, изключващи отговорността, формите на съучастие, приготвянето и опита, доколкото в самия ЗАНН не се предвижда друго.

Във връзка с давността ЗАНН дава конкретна уредба в два случая: по отношение на изпълнение на наказанието по влезнал в сила административно наказателен акт (чл. 82 от ЗАНН) и в разпоредбите на чл. 34 от ЗАНН що се отнасят до административно наказателното производство в частта, която се развива пред административно наказващия орган, с оглед осигуряването на бързина и невисящност на производство, което в много голяма степен засяга правната сфера на лицата. В разпоредбата на чл. 34 ал. 1 и 3 от ЗАНН са предвидени сроковете, с изтичането на

които не може вече да се образува административно – наказателно производство пред административно наказващия орган. Що се отнася до съдебната фаза на административно наказателното производство, спрямо нея, изрична уредба в ЗАНН не се съдържа, като по силата на препращащата норма на чл. 11 от ЗАНН, в този случай се прилагат разпоредбите за давността и абсолютната давност по НК.

В глава IX от НК „Погасяване на наказателното преследване и на наложеното наказание”, чл. 79 предвижда, че наказателното преследване се изключва когато е изтекла предвидената в закона давност. Съобразно разпоредбата на чл. 80 ал. 1 т. 5 от НК наказателното преследване се изключва по давност, когато то не е възбудено в продължение на две години за всички други наказания с изключение на тези дадени в предходните точки на същата алинея. В конкретния случай административно наказателно производство е образувано. Разпоредбата на чл. 81 ал. 3 от НК е предвидила обаче абсолютна давност, с изтичането на която, макар да е било образувано производство, отговорността се погасява. В посочената разпоредба е посочено, че независимо от спирането или прекъсването на давността наказателното преследване се изключва, ако е изтекъл срок, който надвишава с една втора срока, предвиден в предходния член (чл. 80 ал. 1, а в настоящия случай т. 5 от този член от НК). В конкретния случай давността е две години, а абсолютната давност (съобразно разпоредбата на чл. 81 ал. 3 от НК) е три години от момента на извършване или довършване на нарушението по аналогия от чл. 80 ал. 3 от НК.

Настоящият състав намира, че правилата за давността и абсолютната давност, предвидени в НК, следва да се прилагат и в административно наказателното производство и поради това, че давността и абсолютната давност, като основание за изключване на отговорността, е предвидено за много по – тежки простъпки, а именно престъпленията и няма логика за по леки простъпки – административните нарушения – да бъде изключена. В случай, че се приеме, че за административни нарушения давност не тече, би се получило така, че лице извършило по – лека простъпка – административно нарушение – да бъде поставено в по – тежко положение от лице извършило престъпление.

На последно място, тъй като нормата на чл. 80 ал. 1 т. 5 вр. чл. 81 ал. 3 са материално правни норми, които действат занапред, съдът намира, че изменената абсолютна давност (ДВ бр. 26 от 2010г.) не е приложима в конкретния случай, а би била приложима за деянията извършени след датата на влизане в сила на изменението по посочените разпоредби.

За това дали е изтекла абсолютната давност за преследване на престъпление или извършено административно нарушение съдът е длъжен да следи служебно. Във връзка с това настоящият състав констатира, че към момента на постановяване на първоинстанционното решение абсолютната давност е била изтекла, а именно абсолютната давност е изтекла на 31.12.2011г. С оглед на това, настоящият състав намира, че първоинстанционното решение е правилно като краен резултат, макар в него да е посочена друга, на която е изтекла абсолютната давност.

Воден от горното съдът счита, че оспореното решение от 13.07.2012г. на СРС, НК, 22 състав по нахд № 25007/2011г. е правилно като краен резултата и следва да бъде оставено в сила.

Във връзка с това на основание чл. 221 от АПК съдът

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА съдебно решение от 13.07.2012г. на СРС, НК, 22 състав по нахд № 25007/2011г., с което е отменено изцяло наказателно постановление № 11011307 от 01.12.2011г. на Директора на АДФИ, с което е наложена глоба в размер на 1 000 лв. на М. К. Б., в качеството ѝ на директор на Център на промишлеността на РБългария в Р. федерация на основание чл. 65 и чл. 66 ал. 2 от Наредбата за възлагане на малки обществени поръчки за извършено нарушение на чл. 3 ал. 2 във връзка с чл. 1 ал. 2 т. 1 от Наредбата за възлагане на малки обществени поръчки.

РЕШЕНИЕТО не подлежи на обжалване.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:
ЧЛЕНОВЕ: