

РЕШЕНИЕ

№ 6566

гр. София, 20.11.2020 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, VII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 13.11.2020 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Ралица Романова

ЧЛЕНОВЕ: Калина Пецова

Красимира Желева

при участието на секретаря Светла Гечева и при участието на прокурора Милен Ютеров, като разгледа дело номер **9337** по описа за **2020** година докладвано от съдия Калина Пецова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс (АПК), във връзка с чл. 63, ал. 1 от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН).

Образувано е по касационна жалба на Регионална дирекция „Гранична полиция“ - Аерогари, чрез процесуалния си представител юрк. Н., срещу решение от 30.06.2020 г., постановено по НАХД № 19921 по описа за 2019 г. на Софийски районен съд (СРС), Наказателно отделение, 93 – ти състав, с което е отменил Наказателно постановление (НП) № 176 от 11.09.2019 г., издадено от началника на ГПУ-С. към РДГП – Аерогари – ГДГП към Министерство на вътрешните работи, с което на В. Е., на основание чл. 48, ал. 1, т. 3 от Закона за чужденците в Република България (ЗЧРБ) е наложено административно наказание – „глоба“, в размер на 600 лева, за извършено нарушение на чл. 34 ЗЧРБ.

С касационната жалба се иска отмяна на решението като незаконосъобразно и неправилно. Релевираните основания са за нарушение на материалния закон и допуснати съществени нарушения на процесуалните правила - касационни основания по смисъла на чл. 348, ал. 1, т. 1 и т. 2 от Наказателнопроцесуалния кодекс (НПК), във вр. с чл. 63, ал. 1 ЗАНН. Като неправилни се определят изводите на съда, че в хода на административнонаказателното производство са били допуснати съществени нарушения на процесуалните правила на чл. 42, т. 4 и чл. 57, ал. 1, т. 5 ЗАНН, водещи

до опорочаване на същото и ограничаващи правото на защита на нарушителя. Счита се, че лицето Е. не е имал право на продължително, дългосрочно или постоянно пребиваване в страната. Изяснява се, че той, по силата на чл. 23, ал. 1, т. 1 ЗЧРБ, е имал право на краткосрочно пребиваване до 90 дни в рамките на всеки 180-дневен период от датата на влизането в страната, като първото му влизане е на 25.03.2019 г., а напуска страната на 29.08.2019 г. От обстоятелствената част на АУАН и НП ставало ясно, че пребиваването му било превишено. Посочват се аргументи за това, че субсидиарното прилагане на нормите на НПК в частта относно задължението за назначаване на преводач не може да стане на основание чл. 84 ЗАНН, тъй като са приложими за производството по обжалване на наказателните постановления пред съда. В тази връзка, се приема, че неприложима е и нормата на чл. 55, ал. 4 НПК, с която в българското законодателство е възприета Директива 2010/64/ЕС на Европейския парламент и на Съвета от 20.10.2010 г., относно правото на устен и писмен превод в наказателното производство, тъй като директивата не се прилагала в случаите, когато законодателството на държава-членка предвижда налагането на санкция за леки нарушения от страна на орган, различен от съд с компетентност по наказателноправни въпроси, и когато налагането на такава санкция може да бъде обжалвано пред съд. Допълва се, че процесното нарушение е осъществено чрез бездействие, което трае продължително във времето след настъпване на съставомерния момент, а именно – изтичане на указания от закона срок. Иска се отмяна на обжалваното решение и постановяване на друго по съществуващото на спора, с което да бъде потвърдено НП. Претендират се направените в хода на производството разноси. Прави се възражение за прекомерност на адвокатското възнаграждение на ответната страна.

В съдебно заседание касаторът, редовно уведомен, не се представлява.

Ответникът – В. Е., не се явява и не се представлява.

Представителят на Софийска Градска прокуратура дава заключение, че касационната жалба е основателна.

Административен съд София - град, седми касационен състав, намира, че жалбата е подадена в срока по чл. 211 от АПК от надлежна страна и се явява допустима. Разгледана по същество, същата е неоснователна.

От фактическа страна СРС е установил следното:

На 29.08.2019 г. около 10.30 часа в [населено място], на ГКПП-Аерогара С. била извършена гранична проверка от младши експерт командир на отделение към ГКПП-Аерогара С. на У. V., който се явил за излизане от страната с полет W 62472 за Б.. При проверката било установено, че лицето притежава руски паспорт №[ЕИК], издаден на 22.04.2016 г., карта за пребиваване в У. № 237196 АК, валидна до 07.03.2021 г. Констатирано било също, че Е. е влизал и напускал страната многократно в рамките на последния 180 дневен период и е превишил разрешения му срок за пребиваване с 18 дни. Проверяващият експерт съставил на лицето акт за установяване на административно нарушение /АУАН/ № 157/29.08.2019 г. за нарушение на чл. 34 ЗЧРБ. Актосъставителят, чрез колегата си З., превел и разяснил АУАН на руски език на Е.. Въз основа на така съставения АУАН е издадено обжалваното НП. Въззивният съд е изложил и правните си изводи за отмяна на наказателното постановление, поради допуснати съществени нарушения на процесуалните правила. Посочено е, че в обстоятелствената част на АУАН и тази на НП елементите от състава на нарушението са изложени схематично, като не са

отразени всички признаци от обективната страна на чл. 34 ЗЧРБ. Освен това не била посочена дата, на която се твърди, че е извършено нарушението. Отражено било само, че лицето е превишило разрешенния срок за пребиваване с 18 дни, без обаче да е изложен аргумент относно началната дата и крайната такава. Като съществено процесуално нарушение е определено и това, че при съставяне на АУАН и предявяването му на У. В. не е участвал преводач.

Решението на въззивния съд е валидно, допустимо и правилно.

Съгласно разпоредбата на чл. 48, ал. 1, т. 3 ЗЧРБ наказва се с глоба от 500 до 5000 лева чужденец, който е останал в страната след изтичането на срока за пребиваване. Според чл. 34 от същия закон - всеки чужденец е длъжен да напусне страната до изтичане на разрешенния срок на пребиваване. Правилни са изводите на съда относно допуснатите нарушения на процедурата. Безспорно в НП административнонаказващият орган е посочил единствено, че лицето Е. е влизал и напускал страната многократно и е превишил разрешенния му срок за пребиваване с 18 дни. Други обстоятелства не са посочени в НП - за предходни влизания и излизания, съответно за това не подлежат на установяване и преценка от въззивния съд. Недопустимо е да бъдат допълвани мотивите на НП след издаването му. Органът е следвало да посочи всички влизания и излизания в рамките на този 180 дневен период, за да бъдат взети предвид при съдебния контрол. По тези съображения НП е издадено и при допуснато нарушение на изискването по чл. 57, ал. 1, т. 5 ЗАНН относно описанието на нарушението, което съставлява основание за отмяна на НП, а не основание да бъдат събирани допълнителни доказателства за непосочени в НП обстоятелства.

На следващо място, правилно е отбелязано, че в хода на АНП е допуснато и другото съществено процесуално нарушение, основание за отмяна на НП – липса на дата на извършване на нарушението, както в АУАН, така и в НП. Изложените в тази връзка мотиви изцяло се споделят от настоящата инстанция. Липсата на дата и невъзможността същата да бъде установена по категоричен начин от словесното описание на нарушението е абсолютно основание за отмяна на НП. От една страна това е нарушение във формата на двата акта по чл. 42, т. 3 и на чл. 57, ал. 1, т. 5 ЗАНН относно един от задължителните им реквизити. От друга страна, както е приел и СРС, създава неяснота по отношение на основен факт от обективната страна на нарушението и ограничава правото на защита на нарушителя. Установеният реквизитен пропуск е процесуално нарушение от категорията на съществените, обуславящи отмяна на НП. Това е така, защото освен, че ограничават правото на защита на наказаното лице, правят невъзможно упражняването на съдебен контрол за законосъобразност и правилност на НП, доколкото в съдебната фаза на производството следва да бъде установено именно съответствието на твърденията, обективирани в НП, с обективната действителност и доказателствената съвкупност, налична по преписката. Липсата на дата на извършване на нарушението възпрепятства това. От друга страна съдът е възпрепятстван да проследи спазени ли са сроковете по чл. 34 ЗАНН, както и коя е била актуалната правна норма, която е следвало да бъде спазена.

Неоснователни са възраженията на касатора, че не е било задължително да има назначен преводач в хода на административнонаказателното производство. Съгласно разпоредбата на чл. 84 ЗАНН, за производството пред съда по разглеждане на жалби срещу наказателни постановления са приложими нормите на НПК. Според чл. 21 НПК, лицата, които не владеят български език могат да се ползват от родния си или от

друг език, за което се назначава преводач. Задължението за осигуряване на условия и възможности за ефективно упражняване правото на защита е регламентирано и с чл. 15 НПК. Необходимостта от назначаване на преводач от български на чужд език в административнонаказателното производство произтича и от задължението на актосъставителя по чл. 43, ал. 1 ЗАНН да осигури възможност на нарушителя да се запознае със съдържанието на съставения акт към момента на предявяването му. Касае се за процесуално задължение, поради което не следва да се счита, че ползването на преводач е предпоставено единствено и само от проявена от самия нарушител инициатива. Невъзможността нарушителят да се запознае със съдържанието на акта на разбираем за него език към момента на съставянето му е довела до ограничаване на правото му да се защити и да участва ефективно в първата фаза на административнонаказателния процес – тази пред административнонаказващия орган. Освен по отношение съставянето и предявяването на АУАН, задължението за осигуряване на преводач е относимо и за производството по Раздел IV от ЗАНН за налагане на административните наказания, понеже именно с НП се повдигат и предявяват административнонаказателните обвинения. Пренебрегването на това изискване представлява съществено процесуално нарушение, тъй като пряко засяга правото на защита. В самия АУАН липсва удостоверяване на извършен превод. Свидетелските показания като единствено доказателство не опровергават липсата на осигуряване на надлежен превод на съставения АУАН, както и това, че не са били разяснени правата на нарушителя във връзка със съставянето на акта. Правото на нарушителя да ползва преводач е неотменимо, като само при негово изрично и надлежно дадено съгласие може да бъде лишен от това му право. С оглед правилата за разпределяне на доказателствената тежест, административнонаказващият орган е този, който следва да докаже, че е налице изричен отказ за назначаване на преводач в хода на административнонаказателното производство, за какъвто няма данни да е налице по делото.

Воден от горното и на основание чл. 221, ал. 2, предложение първо АПК, във връзка с чл. 63, ал. 1, изр. 2 ЗАНН, Административен съд София – град, VII касационен състав

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА решение от 30.06.2020 г., постановено по НАХД № 19921 по описа за 2019 г. на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 93 – ти състав.

Решението е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: