

# РЕШЕНИЕ

№ 5457

гр. София, 15.10.2020 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, II КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,**  
в публично заседание на 18.09.2020 г. в следния състав:

**ПРЕДСЕДАТЕЛ: Добромир Андреев**

**ЧЛЕНОВЕ: Златка Илиева**

**Георги Бозуков**

при участието на секретаря Макрина Христова и при участието на прокурора Стоил Томов, като разгледа дело номер **6424** по описа за **2020** година докладвано от съдия Златка Илиева, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.208 – 228 от АПК във връзка с чл. 63, ал.1, изр. 2 от ЗАНН.

Образувано е по касационна жалба от Ц. М. А. от [населено място], против решение от 23.01.2020 г., постановено по НАХД № 11248 по описа за 2017 година на Софийски районен съд, с което е потвърдено наказателно постановление /НП/ № 11-01-634 от 06.06.2017 година на директора на АДФИ, с което на Ц. М. А. от [населено място], на осн. чл. 129, ал. 1 от Закона за обществените поръчки /ред. ДВ, бр. 15 от 15.02.2013 г. - огм./, при условията на приложимост на чл. 133, ал. 2 от същия, във връзка с чл. 127, ал. 2 от с.з., на основание Заповед № ЗМФ-458/11.05.2017 г. на министъра на финансите, при условията на чл. 3, ал. 1 от Закона за административните нарушения и наказания /ЗАНН/, във връзка с чл. 53, ал. 1 от с.з.е наложена глоба в размер на 2000,00 лева за нарушение на чл. 16, ал. 8, във връзка с чл. 8, ал. 1, във връзка с чл. 14, ал. 1, т. 2, във връзка с чл. 7, т. 1 от ЗОП / ред. ДВ, бр.15 от 15.02.2013 г., в сила от 01.01.2014 г. - отм. с ДВ, бр. 13 от 16.02.2016 г., в сила от 15.04.2016 г./.

В жалбата се правят оплаквания, че решението на съда е незаконосъобразно. Излагат се съображения за допуснати от съда съществени процесуални нарушения и за незаконосъобразност на оспореното НП, по същество. Навеждат се доводи за изтекла

абсолютна погасителна давност. Моли съда да постанови решение, с което да отмени решението на първоинстанционния съд и да постанови друго, с което да отмени процесното НП.

В съдебно заседание касаторът, чрез процесуалния си представител поддържа жалбата. Претендира разноски.

Ответникът по касационната жалба чрез процесуалния си представител оспорва същата. Представя писмени бележки. Моли атакуваното съдебно решение да бъде оставено в сила.

Представителят на Софийска градска прокуратура счита, че касационната жалба е неоснователна.

Касационният състав на съда, като взе предвид събраните по делото доказателства, наведените основания от жалбоподателя, мотивите към обжалваното решение и след извършена служебна проверка за наличие на основанията по чл. 218, ал. 2 от АПК, прие за установено следното:

Касационната жалба е подадена в законоустановения срок от надлежна страна и е процесуално допустима. Разгледана по същество е основателна.

С оглед задължението си преди постановяване на решението, да вземе предвид всички новонастъпили обстоятелства, настоящият съдебен състав намери, че следва да отмени обжалваното решение и оспореното наказателно постановление, поради изтичане на абсолютна погасителна давност, поради следното:

Според чл. 11 от ЗАНН по въпросите на вината, вменяемостта, обстоятелствата, изключващи отговорността, формите на съучастие, приготвянето и опита се прилагат разпоредбите на общата част на Наказателния кодекс, доколкото в този закон не се предвижда друго.

Видно от посочената норма, НК намира приложение в случаите, когато в ЗАНН не е предвидено друго. Безспорно в ЗАНН липсва уредба на абсолютната давност за изключване на отговорността. Поради тази причина в административнонаказателно производство приложение следва да намери нормата на чл. 81, ал. 3 от НК, съгласно която, 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. В този смисъл е застъпеното становище в ТП №1/27.02.2015г. на ОС на НК и ОС на ВАС . Според чл. 80, ал. 1, т. 5 от НК в действащата му редакция към момента на осъществяване на административното нарушение наказателното преследване се изключва по давност, когато то не е възбудено в продължение на три години при налагане на наказание глоба.

В материята за административнонаказателната отговорност, свързана с правилата за откриване и провеждане на процедура за възлагане на обществени поръчки, уредена в ЗОП, липсва уредба, предвиждаща други срокове за съставяне на актовете за

установяване на нарушения по този закон При това положение и след като се съобрази разпоредбата на чл. 81, ал. 3 от НК, абсолютната погасителна давност за нарушенията по ЗОП следва да действа от момента, в който е изтекъл срок, който надвишава с 1/2 предвидения в чл. 80, ал. 1, т. 5 от НК тригодишен срок за образуване на административнонаказателно производство. Изводът е, че абсолютната погасителна давност за тези нарушения е четири години и половина.

Видно от приложената административнонаказателна преписка, административното нарушение е извършено на 12.02.2014 г. Следователно, на 12.08.2018г. е изтекъл срокът, след който административнонаказателната отговорност следва да се изключи. С неговото изтичане се преклудира възможността за административнонаказателното преследване.

Правомощието на държавата да възбуди административнонаказателен процес срещу дееца и да му наложи административно наказание е абсолютна предпоставка за административнонаказателното производство и тя трябва да е налична от момента на образуването му, до неговия край. За наличието ѝ съдът е длъжен да следи служебно. Към момента на постановяване на настоящото съдебно решение, това правомощие вече е било погасено и тъй като то обуславя допустимостта на процеса, налага прекратяване на административно-наказателното производство и отмяна на атакуваното наказателно постановление.

Предвид това, оспореното решение, с което е потвърдено процесното постановление, следва да бъде отменено.

С оглед изхода на правния спор, в полза на касатора следва да бъдат присъдени сторените по делото разноски. Видно от приложените договори за правна помощ, същият е направил такива за адвокатско възнаграждение в размер на 800 лева /по 400 лв. пред всяка от инстанциите/, които са изплатени изцяло и в брой. Ето защо, тази сума следва да бъде възложена в тежест на ответника.

Водим от горните мотиви, съдът

#### Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ решение от 23.01.2020 г., постановено по НАХД № 11248 по описа за 2017 година на Софийски районен съд

ОТМЕНЯ наказателно постановление /НП/ № 11-01-634 от 06.06.2017 година на директора на АДФИ.

ОСЪЖДА Агенция за държавна финансова инспекция да заплати на Ц. М. А. , ЕГН [ЕГН], от [населено място], жк М. 3, [жилищен адрес] сумата от 800/осемстотин/ лева, представляваща сторените по делото разноски.

ПРЕКРАТЯВА административнонаказателното производство.

РЕШЕНИЕТО е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.