

РЕШЕНИЕ

№ 7769

гр. София, 10.12.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, II КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 22.11.2013 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Милена Славейкова

ЧЛЕНОВЕ: Владимир Николов

Мирослава Керимова

при участието на секретаря Ванюша Стоилова и при участието на прокурора Димитров, като разгледа дело номер **9206** по описа за **2013** година докладвано от съдия Владимир Николов, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 63, ал. 1, изр. II от ЗАНН.

С решение от 19. 07. 2013 г. по НАХД № 5052 / 2013 г., Софийски районен съд, НО, 22 състав е потвърдил наказателно постановление (НП) № 11010113 / 19. 02. 2013 г., издадено от директора на Агенция за държавна финансова инспекция, с което на основание чл. 65 от Наредбата за възлагане на малки обществени поръчки /НВМОП/, на А. Дамм, ЕГН 660109/0617, гражданин на Република Ч., е наложена глоба в размер на 500 лв., за нарушение на чл. 3, ал. 2, във вр. с ал. 1 и чл. 1, ал. 2, т. 3 от НВМОП.

Срещу така постановеното решение е постъпила касационна жалба от пълномощника на А. Дамм, в която се моли същото да бъде отменено като неправилно. Счита, че не са посочени разпоредбите, които са нарушени, липсва дата на извършване на нарушението, не е установена вината на нарушителя и не е посочено свидетелите дали са присъствали при установяване или при извършване на нарушението. Твърди, че не са обсъдени възраженията на страните, което представлява процесуално нарушение, както и че Наредбата за възлагане на малки обществени поръчки е отменена и липсва основание за налагане на наказание. Касаторът претендира съда да постанови решение, с което да бъде отменено оспореното решение, както и издаденото НП.

В съдебно заседание касационния жалбоподател се представлява от упълномощен процесуален представител, който поддържа подадената жалба по изложените в нея съображения. Подробни съображения излага в писмени бележки.

Ответникът директора на Агенция за държавна финансова инспекция, не взема становище по жалбата.

Представителят на С. градска прокуратура дава заключение за основателност на касационната жалба.

Административен съд София – град, като прецени събраните по делото доказателства, доводите и възраженията на страните, намира за установено от фактическа и правна страна следното:

Касационната жалба е подадена в срока по чл. 211, ал. 1 АПК, във вр.с чл. 63, ал. 1, изр. второ ЗАНН и от надлежна страна, която има право и интерес от обжалването, поради което е процесуално допустима и следва да бъде разгледана по същество.

Разгледана по същество касационната жалба е ОСНОВАТЕЛНА.

За да постанови решението си, районния съд е събрал като доказателства по делото показанията на свидетеля П., както и писмените доказателства, представени с наказателното постановление.

Пред настоящата инстанция не са ангажирани нови писмени доказателства.

От фактическа страна районният съд е приел за установено следното:

В периода 10. 01. 2011 г. – 30. 11. 2011 г. в [населено място], А. Дамм – изпълнителен директор на [фирма], в качеството си на лице по чл. 8, ал. 3, във вр. с чл. 7, т. 6 от закона за обществените поръчки /ЗОП/ приема по разходооправдателни документи за възложителя [фирма], извършените от [фирма], от „Чешките аеролинии” и от [фирма] услуги по осигуряването на самолетни билети на стойност 87 866,70 лв. без ДДС. Прието, че общата стойност на изплатените средства за самолетни билети попада в стойностния праг на чл. 1, ал. 2, т. 3 от НВМОП, при което на основание чл. 3, ал. 1-2 от НВМОП възложителите са длъжни да вземат решение за провеждане на малка обществена поръчка, а такава не е проведена.

На 23. 01. 2013 г. бил съставен АУАН № 11010113, в който било посочено, че А. Дамм е извършил нарушение на чл. 3, ал. 2, вр. ал. 1 от НВМОП, като не е взел решение за провеждане на процедура по реда на НВМОП за възлагане на малка обществена поръчка с предмет „Услуги по осигуряване на самолетни билети” на стойност 87 866,79 лв. без ДДС.

В срока по чл. 44, ал. 1 от ЗАНН са постъпили подробни писмени възражения.

Въз основа на така съставения АУАН, е издадено и обжалваното НП № 11010113 / 19. 02. 2013 г., от директора на Агенция за държавна финансова инспекция.

При тези данни настоящият състав счита, че районния съд е формирал неправилни правни изводи относно спазването на административнопроизводствените правила при издаването на АУАН и впоследствие на НП.

В конкретния случай при съставянето на АУАН са допуснати съществени нарушения на производствените правила, ограничили правото на защита та жалбоподателя – чужд гражданин.

На първо място основателни са доводите в касационната жалба, че доколкото наказанието е наложено на чужд гражданин, е следвало да му се осигури възможност на разбираем от него език да се запознае с нарушението, в което е обвинен.

По делото пред СРС е представена покана до А. Дамм, с която се поканва същия да се яви в сградата на АДФИ, за да се запознае с АУАН. Посочената покана обаче е на български език, като няма доказателства, същата да е изпратена и на чешки език, доколкото наказаното лице е чешки гражданин.

С оглед разпоредбата на чл. 142, ал. 1 от НПК, приложима в административнонаказателното производство на осн. чл. 84 ЗАНН, когато лицето не владее български език, се назначава преводач. В случая нарушителят е чешки гражданин, като липсват доказателства, а и твърдения за това, че същият владее български език.

Когато нарушителят не владее български език, актът за административно нарушение трябва да бъде съставен в присъствието на преводач, за да може нарушителят да разбере, че срещу него се образува административнонаказателно производство.

В същото време в изпратената покана до Дамм, е посочено да се яви на 22. 11. 2012 г. за съставяне на АУАН, а потвърждение, че е получил поканата е изпратено на 21. 11. 2012 г. на имейл на служител в АДФИ. При това положение, доколкото наказаното лице се намира в чужбина (поканата е изпратена на адрес в Република Ч.), не би могло да се приеме, че Дамм е поканен своевременно за съставянето на АУАН, тъй като наказаното лице не е имало практическа възможност да организира пътуването си и своята защита.

Въпреки това АУАН не е съставен на 22. 11. 2012 г., за която дата е поканен жалбоподателя, а е съставен на 23. 01. 2013 г. в отсъствието на нарушителя, като няма данни за новата дата да е бил поканен А. Дамм. В случая не става ясно поради какви причини акта е съставен в отсъствието на нарушителя, като АУАН е връчен на следващия ден на пълномощник.

Съставянето на АУАН в отсъствието на нарушителя, без същия да е надлежно поканен и при липсата на осигурена възможност на разбираем от него език да се запознае с нарушението, за което е обвинен е съществено нарушение на процесуалните правила, което е достатъчно основание за отмяна на обжалваното наказателно постановление като незаконосъобразно.

Следва да се отбележи освен това, че в обжалваното наказателно постановление е издадено при неизяснена фактическа обстановка, тъй като макар и да се сочат стойности на приети разходооправдателни документи в размери над праговете за възлагане на малки обществени поръчки, не е посочено въз основа на какви данни е прието, че следва да бъде проведена процедура по реда на НВМОП. В този смисъл в НП въобще не е изследвано дали е налице прогнозна стойност на обществената поръчка, определена по реда на чл. 15 от ЗОП, към която норма изрично препраща чл. 1, ал. 3 от НВМОП и в този смисъл задължение за провеждане на такава процедура.

Изложените съображения за незаконосъобразност на решението на СРС налагат отмяната му и отмяна на наказателното постановление.

По изложените съображения и на основание чл. 221, ал. 2, предл. II от АПК, вр. с чл. 63, ал. 1, изр. 2 от ЗАНН, Административен съд София - град - II касационен състав

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ решението от 19. 07. 2013 г. по НАХД № 5052 / 2013 г., на Софийски районен съд, Наказателно отделение - 22 състав.

ОТМЕНЯ изцяло наказателно постановление № 11010113 / 19. 02. 2013 г., издадено от директора на Агенция за държавна финансова инспекция, с което на основание чл. 65 от Наредбата за възлагане на малки обществени поръчки /НВМОП/, на А. Дамм, ЕГН 660109/0617, гражданин на Република Ч., е наложена глоба в размер на 500 лв., за нарушение на чл. 3, ал. 2, във вр. с ал. 1 и чл. 1, ал. 2, т. 3 от НВМОП.

РЕШЕНИЕТО е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:
2.

ЧЛЕНОВЕ: 1.