

РЕШЕНИЕ

№ 2890

гр. София, 29.04.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XXVI КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 29.03.2024 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Наталия Ангелова

ЧЛЕНОВЕ: Ванина Колева

Мариета Райкова

при участието на секретаря Паола Георгиева и при участието на прокурора Цветослав Вергов, като разгледа дело номер **832** по описа за **2024** година докладвано от съдия Наталия Ангелова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 - чл. 228 от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/, във вр. с чл. 63в от Закона за административните нарушения и наказания /ЗАНН/.

С Решение № 5490/27.11.2023г. по анд № 8751/2023г. на СРС, 96-ти състав, е постановено следното:

1)Отмяна на Наказателно постановление / НП/ № 11-01-885/2022/09.05.2023г. на директора на Агенция за държавна финансова инспекция /АДФИ/, с което на Д. Д. Н., с ЕГН [ЕГН], с адрес в [населено място], е наложено административно наказание „глоба“ в размер на 200 лв. за извършено административно нарушение по чл.13, ал.3, т.3 от Закона за финансовото управление и контрол в публичния сектор (ЗФУКПС)

-на основание чл. 63, ал.2, т.2 ЗАНН, поради приетото в мотивите, че е извършено вмененото на наказаното лице административно нарушение, в това число на основание чл.9, ал.2 от същия закон, е предупредил Д. Д. Н., че при извършване на друго нарушение от същия вид, представляващо маловажен случай, в едногодишен срок от влизане в сила на съдебния акт, за това друго нарушение ще му бъде наложено административно наказание.

-осъждане на Агенция Държавна финансова инспекция да заплати на Д. Д. Н. сумата от 400 лв. за разноски за адвокатско възнаграждение.

Срещу така постановеното съдебно решение са подадени жалби от двете страни

1.С касационна от името на Д. Н. чрез адв. О. Б., се претендира неправилно приложение на закона относно извода за осъществен състава на посочената като нарушена разпоредба, иска отмяната на решението в частта за постановеното „предупреждение“, претендира присъждане на разноските в касационната инстанция. Излага доводи за невъзможност по силата на закона лицето да наруши чл.13, ал.3, т.3 ЗФУКПС) по съображение, че тази разпоредба не съдържащо правило за поведение , изпълнението на което да бъде обект на санкция, нормата имала пояснителен, описателен характер. Счита, че СРС незаконосъобразно е разширил вмененото нарушение, като го е привързал към чл.13, ал.1, т.1 от същия закон, в която норма е вменено задължение за поведение – контролна дейност чрез система за двоен подпис, която не разрешава поемането на финансово задължение или извършването на плащане без подписите на ръководителя на организацията и на лицето, отговорно за счетоводните записвания. Счита посоченото за недопустимо, предвид изискванията по чл.42, ал.1 ,т.4 и 5 и ч.57, ал.1, т.5 и 6 ЗАНН за описание на нарушението и разпоредбите, които са нарушени. Изтъква, че в АЗ към 30.07.2020г са въведени и изпълнявани политики и процедури за предварителен контрол за законосъобразност, в които били описани контролните дейности на всички нива на организацията и етапи при постигане на целите в съответствие с указания на министъра на финансите от което и извод, че изпълнителният директор е изпълнил задълженията си по ЗФУКПС , а непопълването на контролен лист от финансовия контролор или друго длъжностно лице от АЗ, удостоверяващ извършен предварителен контрол за законосъобразност преди извършването на разход, действително може да съставлява нарушение на чл.13, ал.3, т. 3 от същия закон счита, че в този случай е невъзможно да бъде ангажирана отговорността на изпълнителния директор на основание чл.9, ал.2 от същия закон, тъй като не е лицето, което прилага политиката или процедурата за предварителен контрол. Оспорва и приетото за извършване на нарушението при форма на вината непредпазливост в хипотезата небрежност, счита допуснатото нарушение на чл11 ЗАНН тъй като не било установено преди това да има други нарушения от длъжностни лица , не е знаел за допуснатото нарушение.

Оспорва като неоснователна подадената касационна жалба срещу решението от другата страна и претендира неоснователност, но в случай, че съдът я приеме за основателна, претендира правилност на извода на съда за наложеното предупреждение, в който случай иска от съда да остави в сила решението.

Изтъква доводи, че се касаело за инцидентен случай – от показанията на актосъставителя, нямало настъпили вреди за АЗ , тъй като изплатените парични средства са в съответствие с Договор № 123/2112.2018г., нарушението било констатирано от самите служители на АЗ, на които именно Н. възложил одит, извършено далеч преди проверката на АДФИ, освен одита са предприети и допълнителни действия за отстраняване на пропуските по извършване на предварителен контрол за законосъобразност в АЗ, включително ревизиране на Вътрешните правила; безспорно било, че фактически нарушението е извършено от зам. Изпълнителния директор, а за него се ангажира отговорност единствено с оглед на чл.9, ал.2 ЗФУКПС. Претендира, че за Н. са налице множество смекчаващи отговорността обстоятелства: липсвали наложени наказания, включително за нарушение на ЗФУКПС, касаело се за лице, което в периода 2016- 2022г. е заемало длъжността изпълнителен директор на АЗ.

Претендира присъждането на разноски в полза на касатора Д. Н., представя списък за разноските - за адвокатско възнаграждение в размер на 400 лв.

Пред съда касаторът Д. Н. чрез адв. Б., поддържа касационната жалба по изложените в същата съображения и в писмена защита, в съдебно заседание представи писмена защита.

2. С касационна жалба от името на директора на Агенция за държавна финансова инспекция, чрез юрк. Я., с която се претендира неправилност на съдебното решение, иска неговата отмяна и като реши спора по същество, касационната инстанция да потвърди НП. Претендира неоснователност на касационната жалба на другата страна, претендира присъждане на разноски в полза на Агенцията за юрисконсултско възнаграждение.

По същество претендира, че НП законосъобразно е ангажирана отговорността на Д. Н. за допуснато нарушение на наруши чл.13, ал.3, т.3 ЗФУКПС по подробно изложени съображения в касационната жалба и в писмена защита, които по същество повтарят мотивите на НП за ангажиране на отговорността на Д. Н.. Изтъква допълнително доводи относно виновното извършване на нарушението и за засегнатите от деянието обществени отношения, които изискват особена закрила и самото нарушение на разкривало по-ниска степен на обществена опасност и предвид размера на плащането. С НП № 11-01-885 2022 /09.05.2023 г., издадено от директора на АДФИ на Д. Н. е наложено административно наказание „глоба” в размер на 200 лева за извършено административно нарушение по чл. 13, ал. 3, т. 3 от ЗФУКПС, изразяващо се в това, че на 30.07.2020 г. в [населено място] в качеството си изпълнителен директор на АЗ и ръководител на организация от публичния сектор по чл. 2, ал. 2, т. 1 от ЗФУКПС не е приложил въведените в АЗ контролни действия включващи предварителен контрол за законосъобразност преди извършване на плащане на обща стойност 425 778. 89 лева с платежно нареждане № Е02857/30.07.2020 г. за текущ ремонт на сградите и помещенията на структури на АЗ по договор , в това число попълнен контролен лист от финансов контрольор или друго длъжностно лице от АЗ, удостоверяващ извършен предварителен контрол за законосъобразност пред извършване на разхода. Плащането касаело дължимата сума за изпълнение на С. в общ размер на 354 815.74 лева без ДДС (425 778.89 лева с ДДС) по издадена от „МБ Инженеринг 2001“ ЕООД – изпълнител на СМР фактура №[ЕИК].28.07.2020 г. на обща стойност 354 815.74 лева без ДДС (425 778.89 лева с ДДС). Като след извършени допълнително проверки от АЗ било установено, че съответствал на дължимата сума по договора

Установено е, че към датата на нарушението Д. Н. е заемал посочената в постановлението длъжност,

Към датата на платежното нареждане в АЗ са действали Указния за осъществяване на предварителен контрол за законосъобразност в организациите от публичния сектор, утвърдени със Заповед № ЗМФ 814 от 06.03.2020 г., издадена от министъра на финансите, както и Вътрешни правила за осъществяване на предварителния контрол за законосъобразност и система на двоен подпис по отношение на поемане на задължения и извършване на разходи в Агенция по заетостта, утвърдени от изпълнителния директор на Агенция по заетостта съгласно Заповед № РД-11-00-714/03.04.2019 г. За извършеното плащане нямало съставен контролен лист или други документи, удостоверяващи осъществен предварителен контрол за законосъобразност.

В хода на проверката от служители на АДФИ, във връзка с посочения разход, са изискани и съответно дадени обяснения от М. Г. – заместник изпълнителен директор на АЗ, подписала и платежното нареждане. На същата е възложено да се разпорежда със средствата на АЗ по конкретен проект, изпълнявала е и функциите на лице с право на първи подпис по посочения проект. Г. посочила, че на по-късен етап е установено, че не е издаден контролен лист от финансов контролор към платежното нареждане, поради което е издадена заповед от изпълнителния директор на АЗ за вътрешен одит, приключил с одитен доклад, на база на който са предприети действия за изменение/допълнение на Вътрешни правила за реда и начина на осъществяване на предварителен контрол на поемане на задължения и извършване на разходи в АЗ, утвърдени от изпълнителния директор съгласно Заповед № 11-00-2504/21.12.2021 г., както и Вътрешни правила за управление на цикъла на обществените поръчки в Агенция по заетостта, утвърдени от изпълнителния директор на агенцията.

Въз основа на така установеното, свидетелят по делото пред СРС С. - държавен финансов инспектор“ в АДФИ, съставил АУАН № 11- 01-885/11.11.2022 г. срещу Д. Н. за извършено от последния административно нарушение по чл. 13, ал. 3, т. 3 от ЗФУКПС. Въз основа на така съставения АУАН, директорът на АДФИ издал НП № 11-01-885 2022 /09.05.2023 г., с което за описаното в АУАН административно нарушение на Д. Н. било наложено административно наказание „глоба“ в размер на 200 лева и на основанията, посочени по-горе.

Съдът е обсъдили доказателствата по делото, кредитирал и показанията на св. С. - актосъставител, и приел за безспорно, че преди извършване на разход в размер на 425 778.89 лева с бюджетно платежно нареждане № E02857/30.07.2020 г. не е бил осъществен предварителен контрол за законосъобразност, не е имало изготвен контролен лист от финансов контролор или друго длъжностно лице от АЗ, в това число от докладна записка и обяснителна записка от служители на АЗ, констатирани осъществения пропуск в предварителния контрол за законосъобразност преди извършване на процесното плащане.

Пълномощно с рег. № РД-06-00- 25 от 01.06.2020 г. за упълномощаването на заместник –изпълнителния директор Г. да полага първи подпис при разпореждане със средства на АЗ, съдът е обсъдил като съответно на възможността по т. II „Система за двойния подпис“ от Вътрешни правила за реда и начина за осъществяване на предварителен контрол за законосъобразност и системата на двоен подпис по отношение на поемане на задължения и извършване на разходи в АЗ - именно ръководителят на организацията да упълномощи и други лица за полагане на подписи при извършване на разходи от името и за сметка на АЗ. Съдът обаче е направил извод, че упълномощаването не представлява делегиране на правомощия за осъществяване на цялостен предварителен контрол за законосъобразност по смисъла на чл. 13, ал. 3, т. 3 ЗФУКПС, а единствено по отношение системата на двоен подпис съгласно чл. 13, ал. 3, т. 1 от ЗФУКПС. Съдът също така е приел, че в разпоредбата на чл. 13, ал. 3, т. 1 и т. 3 от ЗФУКПС ясно е направено разграничение между отделните контролни дейности по чл. 13, ал. 1 от същия закон, а именно – от една страна използване на система за двоен подпис, а от друга и на процедура за предварителен контрол за законосъобразност, изразяваща се в необходимост от прилагане на контролен лист преди извършване на съответното плащане. Съдът се е позовал и на отговорността по чл. чл. 9, ал. 2 от ЗФУКПС - независимо от осъщественото делегиране на правомощия на други лица, ръководителят на съответната публична организация е отговорен за

изпълнение на вменените му от закона задължения, в случая за осъществяване на предварителен контрол за законосъобразност.

Въз основа на тези съображения, въззивният съд е формирал извод за виновно извършване на нарушението от наказаното лице но при форма на вина непредпазливост в хипотезата на небрежност, доколкото макар да не е съзнавал общественоопасния характер на нарушението и да не е предвиждал неговите общественоопасни последици, е бил задължен по закон - чл. 13, ал. 3, т. 3, вр. чл. 9, ал. 2 от ЗФУКПС и е могъл да ги предвиди при осъществяване на необходимия предварителен контрол за законосъобразност преди извършване на конкретното плащане.

Съдът е изложил подробни мотиви за маловажност на процесното нарушение по смисъла на § 1, ал. 1, т. 4 от ДР на ЗАНН, доколкото разкрива по-ниска степен на обществена опасност в сравнение с обикновените случаи на нарушения от този вид: въпреки неосъществения предварителен контрол за законосъобразност, се касае за инцидентен случай, като изплатените парични средства по договор № 123 от 21.12.2018 г. са в рамките на договорените цени и са документално обосновани, в който смисъл са показанията на св. С. – актосъставител и извършил проверката и от заключението в одиторски доклад с рег. № 30-00- 71539/06.12.2021 г. на органи от АЗ; нарушението е констатирано от самите служители на АЗ, като именно наказаното лице Н. е възложил извършване на одит на посочените дейности и плащания по процесния договор, в резултат на което е издаден и одитен доклад, предприел и незабавни действия по отстраняване на пропуските във въведената процедура по извършване на предварителен контрол за законосъобразност в АЗ, вкл. с ревизиране на приетите Вътрешни правила. Вътрешният одит на АЗ приключил на 06.12.2021 г., а финансовата инспекция е възложена по-късно - на 14.07.2022 г. Съдът е изложил и съображения за поведението на наказаното лице - изпълнявал длъжността изпълнителен директор на Агенция по заетостта в един продължителен период от време (19.05.2016 г. – 14.01.2022 г.), няма данни да е допускал други административни нарушения, касаело се за инцидентно нарушение и предприети незабавни мерки за недопускане в бъдеще. Въпреки неосъществения предварителен контрол за законосъобразност, била въведена системата за двойния подпис - друга контролна дейност по чл. 13, ал. 3 ЗФУКПС, с което са създадени гаранции за законосъобразното изплащане на суми от страна на АЗ. По тези съображения е прието, че осъщественото деяние разкрива значително по-ниска степен на обществена опасност в сравнение с обикновените случаи на административни нарушения по чл. 13, ал. 3, т. 3 ЗФУКПС, поради което наказващият орган е следвало да приложи разпоредбата на чл. 28, ал. 1 ЗАНН, като не накаже жалбоподателят, а го предупреди писмено, че при извършване на друго административно нарушение от същия вид, представляващо маловажен случай, в едногодишен срок от влизането в сила на предупреждението, за това друго нарушение ще му бъде наложено административно наказание. Като не е сторил това, административнонаказващият орган е допуснал нарушение на материалния закон.

За да постанови решението си, районният съд е приел, че актът за установяване на административно нарушение и наказателното постановление са издадени от компетентни органи, при спазване на изискванията на чл. 42 и чл. 57, както и в сроковете по чл. 34 от ЗАНН, без допуснати процесуални нарушения в хода на административнонаказателното производство.

По тези съображения, жалбата е приета за основателна и НП отменено, на основание чл. 63, ал. 2, т. 2 ЗАНН Д. Н. е предупреден, и на основание чл. 63д, ал. 1 ЗАНН са присъдени 400 лв. на последния за разноски за адвокатско възнаграждение.

При осъществената касационна проверка настоящата инстанция намери, че така постановеното решение е правилно.

Правилни са изводите на въззивният съд за издаване на АУАН и НП от компетентни органи при спазване на изискванията за необходимо съдържание по чл. 42 и чл. 57 от ЗАНН, както и тези за спазването на сроковете по чл. 34 от ЗАНН. Не се установява в хода на административнонаказателната процедура да са били допуснати процесуални нарушения от категорията на съществените, представляващи основание за отмяна на наказателното постановление.

Правилен е изводът на районния съд за доказаност на нарушението от обективна и субективна страна. Неоснователни са доводите, развити в касационната жалба на Н. - основанията за отмяна правилно са преценени от въззивният съд като основания, кавалифициращи процесното нарушение като маловажен случай, като следва да се отбележи, че се касае за многобройни обстоятелства, които обсъдени в съвкупност сочат, че целеното поведение е спазване на закона, а случаят, както е посочил и проверяващият С., е инцидентен за целия продължителен период, през който Н. е заемал длъжността изпълнителен директор на АЗ. Правилен е изводът на съда, че след отмяната на НП следва да се приложи предвиденото по 63, ал.2, т.2 ЗАНН.

Не се споделят доводите на вторият касатор - изпълнителният директор на АДФИ, спроре които неправилно е приложен закона относно преценката за маловажен случай по пар.1, т. 4 ДР на ЗАНН, не само че се споделя преценката на СРС за обстоятелствата които обуславят този извод, но и по съображение, че при защитата на процесните обществени отношения - свързани с разходване на обществен ресурс, законодателят, като е имал възможност, не е изключил преценката за маловажен случай.

Съдът е изпълнил в пълнота задължението си да събере и обсъди всички допустими и относими доказателствени средства, съдържащи данни за относими към нарушената разпоредба факти и обстоятелства. При правилно установена фактическа обстановка, съдът е формирал правилни изводи по приложение на закона. Неоснован е доводът на касатора Н., че съдът е разширил обхвата на вмененото му нарушение, като е привързал чл.13, ал.3 ЗФУКПС с ал.1 от същата разпоредба. С. анализ на двете разпоредби не е обосновал извода за съставомерност по посочената като нарушена разпоредба в НП - чл.13, ал.3, т.3 ЗФУКПС, а само за разграничение на видовете контрол и прилагането им.

Следва да се посочи, че нарушението се доказва поради самия факт, че във Вътрешните правила ан АЗ е възприето приложението както на

системата за двойния подпис, така и на системата за предварителен контрол, но действително Н. е отговорен за допуснатото нарушение на 30.07.2020г. на посочените правила за контрол, доколкото организираната система на работа - макар и чрез програмен продукт, е допуснала разход без осъществен предварителен контрол от финансов контролор или друго оправомощено за това лице. В този смисъл, необосновани са и доводите на касатора Н., че ще носи отговорност за нарушаването на разпоредбата само ако същият е следвало да приложи системата за предварителен контрол, нито че по чл.9, ал.2 от същия закон отговаря само ако е ангажирана отговорността на заместника Г., подписала платежното нареждане. Убедително доказателство е обстоятелството, че в утвърдените от Н. вътрешни правила към датата на нарушението, най-малкото са липсвали гаранции за прилагане на предварителен контрол преди системата за двойния подпис, доказателство за което е инициацията от него одит, доклада от същия и впоследствие промяната на правилата именно за да не се допуска впоследствие същото нарушение. Необосновано твърди също, че чл.13, ал.3, т.3 ЗФУКПС не въвежда задължение за поведение и не може да служи като основание за ангажиране на отговорността му. Нормата изисква въвеждането на минимални способности и средства за контрол при разходването на публичните средства. Предварителният контрол по чл.13, ал.3, т.3 ЗФУКПС, определен като приложим в дейността на АЗ чрез Вътрешните правила, съответства на дължимото като минимум поведение по силата на същата разпоредба и поради това нормата придобива задължителен характер при изразходването на публични средства в агенцията.

По изложените съображения, настоящата инстанция счита, че решението на районния съд е валидно, допустимо и съответстващо на закона, не е установи неправилно приложение на закона при постановяването му, поради което следва да се остави в сила.

При този изход на делото, и двете касационни жалби са неоснователни, предвид на което не се следват разноски на страните.

Мотивиран от гореизложеното и на основание чл. 221, ал. 2, предл. първо от АПК, във връзка с чл. 63, ал. 1 от ЗАНН, Административният съд, С. град

Р Е Ш И:

ОСТАВЯ В СИЛА Решение № 5490/27.11.2023г. по анд № 8751/2023г. на СРС, 96-ти състав,

Решението не подлежи на обжалване.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:
2.

ЧЛЕНОВЕ: 1.