

РЕШЕНИЕ

№ 1207

гр. София, 25.02.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XVIII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 04.02.2022 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Милена Славейкова

ЧЛЕНОВЕ: Даниела Гунева

Калина Пецова

при участието на секретаря Грета Грозданова и при участието на прокурора Стоян Димитров, като разгледа дело номер **12328** по описа за **2021** година докладвано от съдия Даниела Гунева, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208-228 от АПК във вр. чл. 63 ЗАНН.

Образувано е по касационна жалба на СО, чрез адв. Д. П. срещу Решение от 01.03.2017 г. на СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, НО, 97-ти състав, постановено по н.а.х.д. № 7657/2016 г., с което е изменено НП № РА-21-21/31.03.2016г. като е намалена имуществената санкцията, наложена на [фирма] от 50 000лв. на 30 000 лв. за нарушение на чл. 57 ал.1 от ЗУТ вр. чл. 24 ал.1 от Наредба за преместваемите обекти, за рекламните, информационните и монументално-декоративните елементи и за рекламната дейност на територията на СО /НПОРИДМЕРДТСО/.

В касационната жалба, депозирана от касатора СО са развити съображения за неправилност на първоинстанционния съдебен акт, поради постановяването му в нарушение на материалния закон. Твърди се, че е правилно е определена санкцията в оспореното НП, предвид доказателствата за множество идентични нарушения на дружеството. Моли се за отмяна на съд.

Подадена е и касационна жалба от [фирма], в която се излагат доводи за липса на дата и място на извършеното нарушение, липсва протокол за установяване на нарушението, допуснато е съществено процесуално нарушение, което води до

нередовност на АУАН и оспореното НП, за същото съоръжение вече е наложена санкция с друго НП, неправилно е квалифицирано нарушението. Моли се за отмяна на съдебното решение и отмяна на НП, претендират се разноски.

В съдебно заседание касаторът СО се представлява от юрисконсулт С., който поддържа жалбата.

Касаторът [фирма] не се представлява в съдебно заседание. Представя отговор на касационната жалба на СО.

Представителят на СОФИЙСКА ГРАДСКА ПРОКУРАТУРА счита жалбите за неоснователни и моли решението на СРС да бъде оставено в сила.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С. -град, след като прецени събраните по делото доказателства и наведените касационни основания, прилагайки нормата на чл. 218 АПК, приема за установено от фактическа и правна страна следното:

Касационната жалба на касатора СО е неоснователна, а тази на [фирма] е ОСНОВАТЕЛНА, макар и по други от изложените съображения.

С Решение от 01.03.2017 г. на СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, НО, 97-ти състав, постановено по н.а.х.д. № 7657/2016 г., е изменено НП № РА-21-21/31.03.2016г. като е намалена имуществената санкцията от 50 000лв., наложена на [фирма] ЕИК[ЕИК] на 30 000 лв. за нарушение на чл. 57 ал.1 от ЗУТ вр. чл. 24 ал.1 от Наредба за преместваемите обекти, за рекламните, информационните и монументално-декоративните елементи и за рекламната дейност на територията на СО /НПОРИДМЕРДТСО/.

За да постанови решението си, първоинстанционният съд е събрал като доказателства по делото показанията на свидетеля Т., актосъставителя М., и писмените доказателства, представени с наказателното постановление, приобщени по реда на чл. 283 НПК. Въз основа на тях е обосновал правния извод, че дружеството е извършило вмененото му административно нарушение, тъй като е счел , че за рекламния елемент не е издавано валидно разрешение за монтаж към 12.10.2015г. , не е имало валиден договор за наем между СО и [фирма] по отношение на процесния елемент. Изтъкнато е ,че е посочена датата на извършеното нарушение, която съвпада с датата на неговото установяване. Въпреки изложеното съдът е намерил, че максималния размер санкция от 50 000 лв. е завишен, поради което е намалил същата на 30 000 лв.

Пред настоящата инстанция не са ангажирани нови писмени доказателства по см. на чл. 219, ал. 1 АПК.

По смисъла на чл. 220 от АПК съществува забрана за фактически установявания в касационното производство, като правомощията на съда се изразяват само в преценката дали въззивният съд правилно е приложил относимите материално-правни норми.

Касационната инстанция на основание чл. 220 АПК приема за доказани и установени

фактите, изложени от СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, НО, 97 състав.

Настоящият касационен състав намира следното:

Съгласно чл. 11 ЗАНН по въпросите на обстоятелствата, изключващи административнонаказателната отговорност, се прилагат разпоредбите на общата част на НК, доколкото в този закон не се предвижда друго. Нормата е разположена в глава първа "Общи разпоредби" на ЗАНН, така че е приложима и за административните наказания по чл. 13, б. "а"–"в" ЗАНН на физически лица, и за имуществените санкции на юридически лица и еднолични търговци по чл. 83, ал. 1 ЗАНН, за всяка административнонаказателна отговорност, без оглед на основаниято и/или вида ѝ. Същевременно, тъй като препращането по чл. 11 ЗАНН е към изключващите отговорността обстоятелства, уредени в общата част на НК, то важи за тези, регламентирани и в глава втора, и в глава девета: а) основанията, изключващи преследването и изтърпяването на наказанието; б) основанията за освобождаване от отговорност; в) основанията за освобождаване от изтърпяване на наложеното наказание. Давността попада в първата група и е без съмнение обстоятелство, изключващо наказателната отговорност – тъй като същата може да се осъществи само чрез наказателния процес, прекратяването му с изтичане на давността осуетява тази отговорност и като краен резултат я погасява. Няма основание препращането по чл. 11 ЗАНН да се стеснява само до обстоятелствата по чл. 9, ал. 2, чл. 12, чл. 12а, чл. 13, чл. 13а, чл. 14, чл. 15 и чл. 16 НК, изключващи обществената опасност и противоправността на деянието, а с това и вината – т. е. до хипотезите на ненаказуемо деяние, което не поражда наказателна отговорност, без да се държи сметка и за хипотезите, в които при наличие на деяние, поначало наказуемо, деецът се освобождава от наказателна отговорност или последната се погасява. Същевременно в ЗАНН не се съдържа регламентация по този въпрос, поради което уредбата относно погасяването на наказателното преследване по давност от общата част на НК съгласно чл. 11 *in fine* ЗАНН е субсидиарно приложима в административнонаказателния процес (Тълкувателно постановление № 1/27.02.2015 г. на ВКС и ВАС по т. д. 1/2014 г.). Следователно с изтичането на предвидената от закона погасителната давност се изключва всяко административнонаказателно преследване съгласно чл. 79, ал. 1, т. 2 НК вр. чл. 11 ЗАНН. Така административнонаказателната отговорност *ex lege* се изключва, тъй като извън рамките му осъществяването ѝ не е допустимо.

Последиците ѝ са както процесуални, така и материалноправни – тя погасява преследването на нарушителя, но и препятства санкционирането му. При положение, че законодателят е предвидил, че с изтичане на сроковете ѝ реализирането на наказателната отговорност за престъпления се преклудира, по аргумент на по-силното основание това следва да важи и за отговорността за административни нарушения, които са деяния с по-ниска степен на обществена опасност. Продължителността на давността за тях съгласно чл. 80, ал. 1, т. 5 НК (изм., ДВ, бр. 26 от 2010 г.) вр. чл. 11 ЗАНН е 3 години. Съгласно чл. 80, ал. 3 НК вр. чл. 11 ЗАНН срокът ѝ тече от довършването им. Спира на основание чл. 81, ал. 1 НК вр. чл. 11 ЗАНН, ако преследването зависи от разрешаване на предварителен въпрос с влязъл в сила съдебен акт. Прекъсва се по чл. 81, ал. 2 НК вр. чл. 11 ЗАНН с всяко действие на надлежните органи, предприето към преследваното лице, след което почва да тече

изцяло нова давност. Независимо колко пъти и за какъв период от време давността е спирана и прекъсвана, обаче, съгласно чл. 81, ал. 3 НК вр. чл. 11 ЗАНН преследването на всяко административно нарушение се изключва, ако е изтекъл срок, който с една втора надвишава този по чл. 80, ал. 1, т. 5 НК вр. чл. 11 НК.

В отсъствие на норма в ЗАНН, която да регламентира абсолютната погасителна давност за административни нарушения и предвид препращането по чл. 11 ЗАНН, субсидиарно приложими са чл. 81, ал. 3 вр. чл. 80, ал. 1, т. 5 НК.

Приложима съгласно чл. 3, ал. 1 ЗАНН, абсолютната давност е 4 години и 6 месеца, в т. ч. 3 години по чл. 80, ал. 1, т. 5 НК вр. чл. 11 ЗАНН плюс половината от тези 3 години или 1 година и 6 месеца по чл. 81, ал. 3 НК вр. чл. 11 ЗАНН. Така при начален момент на срока и датата на посоченото в НП за извършено нарушение, 12.10.2015 г., абсолютната давност по чл. 80, ал. 1, т. 5 НК вр. чл. 11 е изтекла на 12.04.2020 г. Тя не подлежи на удължаване вследствие спиране или прекъсване на течението и каквито и да е действия в хода на административнонаказателния процес.

Няма нормативни изключения, заради които това правило да не се прилага. На първо място, такова не произтича от чл. 82 ЗАНН - уредената от него давност е такава за изпълнение на административните наказания по чл. 13 ЗАНН, респ. на имуществени санкции по чл. 83, ал. 1 ЗАНН и е различна от тази по чл. 80, ал. 1, т. 5 вр. чл. 81, ал. 3 НК вр. чл. 11 ЗАНН за възбуждане и провеждане на административнонаказателно преследване с оглед налагането им. Двете не са юридически тъждествени, независими са една от друга, взаимно не се дерогират, всяка има самостоятелно погасително действие. На второ място, абсолютната погасителна давност веднъж изтекла изключва всяко административнонаказателно преследване, вкл. ако актът за установяване на административното нарушение е съставен в срока по чл. 34, ал. 1 или 2 ЗАНН, а наказателното постановление е издадено в срока по чл. 34, ал. 3 ЗАНН. Доколкото съставянето на АУАН и издаването на НП са действия по чл. 81, ал. 2 НК вр. чл. 11 ЗАНН, те прекъсват единствено общата давност по чл. 80, ал. 1, т. 5 НК вр. чл. 11 ЗАНН, не и абсолютната по чл. 81, ал. 3 НК вр. чл. 11 ЗАНН - последните норми изрично постановяват, че течението и не подлежи на каквото и да е прекъсване и спрямо нея то не се проявява. Приложимата в случая погасителна давност по чл. 80, ал. 1, т. 5 НК вр. чл. 81, ал. 3 НК вр. чл. 11 ЗАНН е изтекла на 12.04.2020г. съгласно чл. 79, ал. 1, т. 2 НПК вр. чл. 11 ЗАНН и изтичайки е изключила от тази дата занапред всяка възможност държавата да санкционира дружеството за нарушение по посочената разпоредба.

Давността подлежи на служебно прилагане, тъй като държавата губи както своето материално право да наложи административна санкция, така и това да изпълни наложената (Тълкувателно постановление № 1/27.02.2015 г. по т. д. № 1/2014 г. на ВКС и ВАС). Давността погасява административнонаказателната отговорност, което прави недопустимо и административнонаказателното производство, в което тя подлежи на осъществяване. Следователно понастоящем тя се явява ангажирана с НП № НП-147 от 27.12.2018г макар да е вече погасена от изтеклия на 12.04.2020 г. абсолютен давностен срок по чл. 80, ал. 1, т. 5 вр. чл. 81, ал. 3 НК вр. чл. 11 ЗАНН. По тези доводи и аргументи, касационната инстанция заключава, че съдебното решение е

правилно , макар и по други мотиви.

При този изхода на спора в полза на касатора се дължи възстановяване на разносните направени от него за процесуално адвокатско представителство, които възлизат в размер на сумата от 2030 лева, съгласно представените договори за правна защита и съдействие.

По изложените съображения, АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С. -град, 18 Касационен състав на основание чл. 221, ал. 2 във вр. чл. 63д от ЗАНН.

РЕШИ:

ОТМЕНЯ Решение от 01.03.2017 г. на СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, НО, 97-ти състав, постановено по н.а.х.д. № 7657/2016 г., с което е изменено НП № РА-21-21/31.03.2016г. като е намалена имуществената санкцията от 50 000лв, наложена на дружеството [фирма] на 30 000 лв. за нарушение на чл. 57 ал.1 от ЗУТ вр. чл. 24 ал.1 от Наредба за преместваемите обекти, за рекламните, информационните и монументално-декоративните елементи и за рекламната дейност на територията на СО /НПОРИДМЕРДТСО/ и вместо него постанови:

ОТМЕНЯ НП № РА-21-21/31.03.2016г., издадено от директора на Дирекция „Общински строителен контрол“ – Н., СО

ОСЪЖДА СО да заплати на А.Б.М Проекти“ Е. ЕИК[ЕИК] сумата от 2030лв /две хиляди и тридесет/лв. разноски по делото.

Решението е окончателно на основание чл. 223 АПК и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.