

РЕШЕНИЕ

№ 7117

гр. София, 09.12.2020 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

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

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Деница Митрова

ЧЛЕНОВЕ: Диляна Николова

Снежанка Кьосева

при участието на секретаря Албена Илиева и при участието на прокурора Яни Костов, като разгледа дело номер **9693** по описа за **2020** година докладвано от съдия Диляна Николова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 и следващите от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/ във връзка с чл. 63 от Закона за административните нарушения и наказания /ЗАНН/.

С Решение № 70904/03.04.2020г. на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 4-ти състав по НАХД № 11645/2018г. е отменено Наказателно постановление № 12/0023-3800/29.06.2018г., издадено от изпълнителния директор на Агенцията за хората с увреждания /АХУ/, с което на [фирма] на основание чл.54а от Закона за интеграция на хората с увреждания /ЗИХУ, обн. ДВ, бр.81 от 17 септември 2004г., отм. с § 2 от Преходните и заключителните разпоредби на Закона за хората с увреждания - ДВ, бр. 105 от 18 декември 2018 г., в сила от 01.01.2019 г./, е наложена имуществена санкция в размер на 10 000 лева за нарушение на чл.12, ал.2, т.1 от Наредбата за условията и реда за осъществяване и контрол на дейностите по предоставяне на помощни средства, приспособления и съоръжения за хората с увреждания и медицински изделия, посочени в списъците по чл.35г, ал.1 ЗИХУ /отм./.

Решението е обжалвано от административнонаказващия орган като с доводи за неправилно приложение на закона се иска отмяната му и вместо това потвърждаване на процесното наказателно постановление /НП/ като законосъобразно издадено. Мотивирани са доводи за законосъобразност на наказателното постановление /НП/ като съответстващо на изискванията на чл.42 и чл.57 ЗАНН. В съдебно заседание,

касаторът, редовно и своевременно призован, не се представлява.

Ответникът по касационното оспорване, също редовно призован, не се представлява в съдебно заседание. В писмена молба мотивира доводи за неоснователност на касационната жалба.

Участващият по делото прокурор от Софийска градска прокуратура дава заключение за неоснователност на касационната жалба.

Административен съд София-град, IX-ти касационен състав, след като се запозна с обжалваното решение и обсъди, както наведените с касационната жалба основания, така и тези по чл.218, ал.2 АПК, намира следното:

Касационната жалба е допустима, като постъпила в законоустановения срок, подадена от лице – страна в производството и против акт, подлежащ на касационно оспорване.

Разгледана по същество касационната жалба е неоснователна по следните съображения:

За да постанови решението си въззивната инстанция е приела за установена следната фактическа обстановка:

В изпълнение на Заповед № 0023-0673/08.02.2018г. на изпълнителния директор на АХУ от назначена комисия била извършена проверка на лицата, осъществяващи дейности по предоставяне на медицински изделия, помощни средства, приспособления и съоръжения, вписани в регистъра по чл.35, ал.1 ЗИХУ /отм./, конкретно относно изпълнението на задължението по чл.12, ал.2 от Наредбата за условията и реда за осъществяване и контрол на дейностите по предоставяне на помощни средства, приспособления и съоръжения за хората с увреждания и медицински изделия, посочени в списъците по чл.35г, ал.1 ЗИХУ /отм./. Проверката била извършена по представената и налична в АХУ информация, като резултатите от същата били предварително въведени в Констативен протокол № 1/09.02.2018г. На 28.03.2018г. срещу санкционираното дружество бил съставен акт за установяване на административно нарушение /АУАН/ за това, че не е изпълнило в законоустановения срок, а именно до 30.10.2017г. задължението за представяне на анализ на цените на продаваните медицински изделия, съобразно фактурите, издадени от търговците на едро, квалифицирано като нарушение по чл.12, ал.2, т.1 от наредбата вр. чл.35г., ал.1 ЗИХУ. Въз основа на така съставения АУАН било издадено обжалваното НП. Същото съдът приел за незаконосъобразно като издадено в нарушение изискванията на чл.42 и чл.57 ЗАНН, тъй като не са изложени съображения дали наказаното дружество е субект на задължението по чл.12, ал.2, т.1 от наредбата, нито към кой период е относимо констатираното неизпълнение.

Решението е правилно при следните допълнителни мотиви:

Разпоредбата на чл.57, ал.1 ЗАНН регламентира задължителните реквизити на НП. Под т.5 законодателят е посочил, че това са описание на нарушението, датата и мястото, където е извършено, обстоятелствата, при които е извършено, както и на доказателствата, които го потвърждават.

В настоящия случай процесното НП не е съобразено с нормата на чл.57, ал.1, т.5 ЗАНН, доколкото не съдържа точна и ясна дата на извършване на нарушението, същата не може и да бъде изведена от описанието на обстоятелствата по извършването му - не е посочена годината през която в срок до 30 октомври се твърди, че дружеството не е изпълнило задължението си, както място на извършване на нарушението.

АУАН също не е съобразен с изискванията на чл.42, т.3 ЗАНН, като в него макар и да

е посочена датата на извършване на нарушението, липсва посочване на мястото на извършване на същото, аналогично на НП. Липсата на посочените обстоятелства като дата и място на извършване на нарушението в описанието на нарушението в АУАН и НП винаги съставляват съществено нарушение на процесуалните правила, доколкото водят до ограничаване на правото на защита на санкционираното лице.

На следващо място, както в АУАН, така и в атакуваното НП не е посочен съставомерен признак от обективната страна на процесното нарушение. Съгласно разпоредбата на чл.54а ЗИХУ /отм./, а в същия смисъл е и уредбата в чл.12, ал.2, т.2 от Наредбата, субект на соченото в АУАН и НП нарушение може да бъде единствено лице, което осъществява дейност по предоставяне на помощни средства, приспособления, съоръжения и медицински изделия за хора с увреждания, а не което и да било лице, което просто търгува с подобни стоки. За да възникне такова качество, лицето следва да бъде надлежно регистрирано в съответния регистър в Агенцията за хора с увреждания, след изпълнение на изискванията на чл.35 и сл. ЗИХУ /отм./. Никъде в АУАН и НП не са въведени твърдения, че санкционираното лице има такова качество. Непосочването в АУАН и НП на елементи от състава на нарушението съставлява съществено процесуално нарушение, рефлектиращо върху правото на защита на санкционираното лице, защото същото не може да организира ефективно защитата си, което е основание за отмяна на атакуваното НП.

На трето място, предвид посоченото по-горе, а именно, че субект на нарушението може да е само лице, вписано в регистъра по чл.35, ал.1 ЗИХУ /отм./, следва и изводът, че процесният АУАН е съставен в нарушение на чл.34 ЗАНН.

Цитираната правна норма предвижда, че не се образува административнонаказателно производство, ако не е съставен акт за установяване на административно нарушение в продължение на три месеца от откриване на нарушителя или ако е изтекла една година от извършване на нарушението. Двете хипотези не се намират помежду си в отношение на алтернативност, а са взаимно изключващи се, т.е. нормата не предоставя на административния орган възможност да избира в рамките на кой от двата срока да извърши процесуалното действие - съставяне на акт за установяване на административно нарушение. След като нарушителят е известен, то акт за установяване на административно нарушение следва да бъде съставен в продължение на три месеца от откриването му. Приложимостта на втората хипотеза, а именно - едногодишен срок от извършване на нарушението е обусловена само при липса на данни за конкретния нарушител. Това е така, защото законодателят е предвидил възможност за административнонаказващия орган да положи усилия за откриване и установяване на нарушенията и на нарушителя.

В случая, след като нарушението се изразява в неподаване на анализи в срок до 30 октомври на текущата година от лице, вписано в регистър, воден от АХУ, нарушителят е бил известен на административнонаказващия орган още на следващия ден след изтичане на срока, до който е следвало да се изпълни задължението, т.е. на 31.10.2017г.

При това положение служителите на АНО са разполагали с тримесечен срок, считано от 31.10.2017г., да установят нарушението и евентуално да съставят АУАН или Протокол, с който да го констатират /с оглед на предвидената процедура по чл.15 от Наредбата/. Този срок е изтекъл на 31.01.2018г., а актът е съставен на 28.03.2018г., към която дата тримесечният срок, предвиден в разпоредбата на чл.34, ал.1 ЗАНН е бил изтекъл, което е абсолютна отрицателна предпоставка за допустимо развитие на

административнонаказателното производство. Не може да се възприеме тезата, че нарушението е било установено със съставения Констативен протокол № 1/09.02.2018г. и от този момент е започнал да тече тримесечният срок за съставянето на акта. Такова тълкуване би довело до поставяне в по-благоприятно положение на АНО, който във всеки един момент в рамките на едногодишния срок по чл.34, ал.1 ЗАНН да има възможност да сформира комисия, която да установи нарушение, което отдавна му е известно, както и неговият извършител, след като именно АНО поддържа регистър на лицата, които имат задължение да подадат въпросните анализи ежегодно до АХУ в срок до 30 октомври на текущата година.

За пълнота на изложението, по същество на нарушението следва да се отбележи, че доколкото се претендира да е извършено нарушение, изразило се в непредставяне в срока по чл.12, ал.2, т.1 от Наредбата по чл. 35а, ал. 9 от ЗИХУ - до 30.10.2017г. на анализ на цените на съответните продавани медицински изделия съобразно фактурите, издадени от търговците на едро, то извършването му от задълженото лице е доказано само на базата на твърдението на АНО, че във входящия регистър на АХУ такива не са били заведени до посочената дата. Касае се за отрицателен факт, който не подлежи на доказване, поради което в случай, че задължено лице твърди, че е изпълнило задължението си, то доказателствената тежест да докаже твърдението си е негова. В случая няма такова твърдение в жалбата. Следователно, с непредставянето в АХУ в определения срок на анализите, нарушението е извършено в деня, следващ деня, до който дължимото действие е можело законосъобразно да бъде извършено. Следователно нарушението е извършено на 31.10.2017г., в [населено място], където се намира седалището на АХУ, където е следвало да се представят анализите. Независимо от това обаче, след като се касае за нарушение на разпоредба на Наредбата по чл.35а, ал.9 ЗИХУ /отм./, то при ангажиране на отговорността на нарушителя е следвало да се спази процедурата за това, предвидена в разпоредбата на чл.15 от Наредбата - нарушението да бъде констатирано с констативен протокол, с който да бъдат дадени предписания и срок за отстраняването му. Протоколът следва да бъде връчен на представляващия нарушителя и едва след изпълнение на даденото предписание в указания срок да се пристъпи към образуване на административнонаказателно производство срещу нарушителя със съставяне на АУАН, за нарушение по чл.15, ал.5 от Наредбата. В нея е предвидена специална процедура по ангажиране на отговорността на лицата, нарушили предвидените в нея разпоредби, като тази процедура не е в противоречие с предвидените в ЗАНН и ЗИХУ такива, а предвижда в интерес на нарушителите първо да им се даде възможност да изпълнят доброволно задълженията си и едва при изпълнение да се пристъпи към санкциониране.

По изложените съображения, поради липсата на сочените от касатора касационни основания и на други такива по чл.218, ал.2 АПК, установени от касационната инстанция служебно, оспореното решение следва да бъде оставено в сила.

Водим от горното, Административен съд София-град, IX-ти касационен състав,

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА Решение № 70904/03.04.2020г. на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 4-ти състав по НАХД № 11645/2018г.

РЕШЕНИЕТО е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

1.

2.