

# РЕШЕНИЕ

№ 1846

гр. София, 22.03.2021 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XI КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,**  
в публично заседание на 26.02.2021 г. в следния състав:

**ПРЕДСЕДАТЕЛ: Веселина Женаварова**

**ЧЛЕНОВЕ: Наталия Ангелова**

**Адриан Янев**

при участието на секретаря Розалия Радева и при участието на прокурора Куман Куманов, като разгледа дело номер **12435** по описа за **2020** година докладвано от съдия Наталия Ангелова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Съдебното производство по делото е по реда на Глава дванадесета от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/ - чл. 208 и следващите, във връзка с чл. 63, ал.1 изречение второ от Закона за административните нарушения и наказания /ЗАНН/.

Делото е образувано по касационна жалба на Столична дирекция на вътрешните работи (СДВР), против Решение №20245723/2020г., постановено по н.а.х.д. 7891/2020г. по описа на СРС, Наказателно отделение, 131-ви състав.

С решението на СРС е отменено Наказателно постановление № 156/18.03.2019г., издадено от началника на отдел Миграция - СДВР, с което е наложил на Н. С. /N. S./, [дата на раждане] в Република М. наказание глоба в размер на 1000/хиляда/ лева на осн. чл.48, ал.1, т.3 от ЗЧРБ за извършено нарушение на чл.34 Закона за чужденците в Република България (ЗЧРБ).

В касационната жалба СДВР обосновава неправилност на изводите на съда за незаконосъобразност на НП, претендира се законосъобразността му на всички основания. Претендира се, че от Н. С. действително е извършено административно нарушение - пребивавала в Република България без разрешен срок на пребиваване, констатирано на дата 13.03.2019г. при подаване на заявление на гише в отдел Миграция - СДВР, в нарушение на задължението по чл.34 ЗЧРБ установено в съответствие с правилата на ЗАНН, било наложено с процесното НП

административно наказание, претендира ,че нарушението било извършено от субективна страна при форма на вината пряк умисъл. Изложени са доводи и за размера на санкцията. Иска то съда да отмени решението на СРС и да потвърди изцяло процесното НП. направено е и искане за присъждането на разноски на основание чл.63, ал.3 вр. ал.5 ЗАНН за юрисконсултско възнаграждение.

В съдебно заседание касаторът не е представляван.

Ответникът по касационната жалба - Н. С. лично и с адв. Б. от САК, оспори касационната жалба - по подробни съображения в отговора на касационната жалба. В ход по същество иска от съда да бъде оставено в сила решението на СРС, а в условията на евентуалност , ако съдът счете, че действително е извършено нарушение, да намали размера на наложената глоба до предвидения в закона минимум от 500,00лв. Счита нарушението за малозначително, касаело се за неспазване на срока с 5 дни, имала качеството на студент. Претендира се присъждането на разноски. към отговора на касационната жалба са представени договор за правна помощ с договорено възнаграждение в размер на 350лв. - в брой, като при подписването на договора възнаграждението е заплатено изцяло, а договорът служи за разписка за възнаграждението.

Прокурорът- К. при СГП, представи заключение съдът да остави в сила решението на СРС.

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

Установената от въззивния съд фактическа обстановка не е спорна, а именно:Н. С. е гражданка на Република М., със статус на продължително пребиваващ в Република България чужденец по чл.23, ал.1, т.2 ЗЧРБ въз основа на Разрешение за пребиваване №[ЕИК], издадено от СДВР на 02.04.2018п, със срок на валидност до 06.03.2019г. Същата на 13.03.2019г. посетила сградата на СДВР, отдел "Миграция", където подаде заявление за издаване на ново разрешение за продължително пребиваване, при което било констатирано, че предходно издаденото вече е изтекло. и от свидетелката пред СРС П. П. бил съставен АУАН № 156/13.03.2019г., за това, че лицето "пребивава без срок" в Република България, квалифицирано от актосъставителя като нарушение на чл.34 ЗЧРБ. Въз основа на АУАН било издадено процесното НП № 156 от 18.03.2019 година, с което началник отдел "Миграция" към СДВР е наложил на Н. С. (N. S.), административно наказание глоба в размер на 1000/хиляда/ лева на осн. чл,48, ал.1, т.3 от ЗЧРБ за извършено нарушение на чл.34 ЗЧРБ.

За да постанови решението си СРС е приел спазване на формалните изисквания при издаването на АУАН и НП, в това число съставянето на акта и издаването на НП от компетентни органи, спазване на установените в чл.34, ал.1 и ал.3 ЗАНН срокове, правилата за участие на свидетели, връчване на препис от акта на нарушителя. Значителното забавяне при връчването на наказателното постановление свидетелствало за недобра организация на дейността на наказващата администрация, не можело да обоснове отмяна на НП и нарушаване на срока по чл.34, ал.3 ЗАНН.

При проверката на изискванията за съдържание на НП и АУАН съдът е констатирал допуснато съществено процесуално нарушение - на изискванията за описание на нарушението и на обстоятелствата, при които е извършено, съобразно посочената като нарушена норма.

Така съдът е приел, че съобразно предявеното нарушение на чл.34 ЗЧРБ, нарушаването се извършвало чрез бездействие, поведението става противоправно с изтичане на срока, за който е разрешено пребиваването на чуждия гражданин. В случая нито в АУАН, нито в НП било посочено дали и на какво основание на нарушителя е разрешено пребиваване на територията на Република България, кога е изтекъл срокът, в рамките на който същата е имала право да пребивава на територията на страната, като в АУАН е налице единствено неясното отбелязване "без срок в РБ - до 06.03.2019г." а в НП липсвали каквито и да е твърдения относно срока на пребиваване на лицето, неговата продължителност, краен момент или каквито и да е други обстоятелства в тази връзка, респективно отсъства каквото и да е твърдение за датата на извършване на нарушението.

Формиран е извод, че липсва основен елемент от описанието на извършеното, а именно време на нарушението, поради и извод за неспазване на чл.42, т.3 и чл.57, ал.1, т.5 ЗАНН, съставляващо съществено процесуално нарушение, което освен . Последното освен от значение за преценка спазване на давностните срокове и за правото на защита на нарушителя по конкретни факти - периодът на евентуалната забава пък имал значение за преценка на обществената опасност или евентуалната маловажност на нарушението, което в случая било невъзможно. Според съда актосъставителят и наказващият орган са се задоволили да посочат единствено кога и къде е установено нарушението, но не и да изследват въпроса кога и при какви обстоятелства е извършено, т.е. до кога и на какво основание жалбоподателя Н. С. е имала право да пребивава на територията на Република България. Изложен и довод, че е недопустимо в съдържанието на наказателното постановление основен елемент от обективна страна на деянието, за което е санкционирано лицето да липсва или да трябва да се извлеча чрез анализ и тълкуване на доказателствата по делото, чиято роля е да подкрепят твърденията на наказващия орган, а не да запълват липсващи такива в съдържанието на наказателното постановление.

С оглед на съображенията за допуснати процесуални нарушение от категорията на съществените по отношение на съдържанието на АУАН и НП, въззивният съд е приел, че процесното наказателно постановление следва да бъде отменено, без да е необходимо или възможно обсъждане на нарушението по същество.

Преценка на касационната инстанция:

Касационната жалба е подадена в рамките на 14-дневния преклузивен срок по чл. 211, ал. 1 от АПК. Съдът е сезиран от надлежна страна в производството пред районния съд и срещу съдебен акт, който е бил неблагоприятен за нея и следователно е подлежащ на оспорване. Във връзка с изложеното и съдържанието на касационната жалба, съдът счита, че същата е процесуално допустима и като такава следва да бъде разгледана.

Разгледана по същество, тя е неоснователна.

Действително, в НП и АУАН е посочено, че Н. С., гражданка на Република С. М., е продължително пребиваващ в Република България чужденец , с адрес в [населено място], без да се посочи разрешен срок на пребиваване. В НП е изложено само, че на 13.03.2019г. при подаване на заявление № 241251/13.03.2019г. на гише, било установено, че чужденецът пребивавал "без разрешен срок" в Република България, с което виновно нарушил чл.34 ЗЧРБ.

Следва да се посочи, че в НП няма освен данни за нарушението, посочени от въззивният съд, не се съдържа и описание на доказателствата, които установяват описаното нарушение - също в нарушение на изискванията за съдържание на НП по чл.57, ал.1, т.5 ЗАНН. Поради това не е възможно да се провери волята на наказващия орган, съответно да се вземат предвид доказателствата, представени по административно-наказателната преписка ,която съдържа единствено справка за лице АИС Български документи за самоличност, и в частта ѝ списък с документи за самоличност, с данни за разрешението за пребиваване със срок на валидност до 06.03.2019г. Видно от същото доказателство, разрешението за пребиваване било унищожено.

На следващо място, според нарушената норма на чл.34 ЗЧРБ: "Всеки чужденец е длъжен да напусне страната до изтичане на разрешените срок на пребиваване.". В процесното НП няма данни за съставомерното по нарушената норма обстоятелство - изпълнение на задължението за напускане на страната. Налице е несъответствие между словесното описание на нарушението и правната му квалификация. Използваното в НП "чужденецът пребивава без разрешен срок" не съставлява относимо обстоятелство, посочено в чл.34 ЗЧРБ.

Освен горното, недоказано е и обстоятелството, че гражданката на Република С. М. пребивава незаконно в Република България. Следва да се посочи, че гражданите на Република С. М. са освободени от изискването за визи при престой повече от определен срок - 90 дни в рамките на всеки 180-дневен престой. Това произтича от Регламент (ЕС) 2018/1806 на Европейския парламент и на Съвета от 14 ноември 2018 година за определяне на третите страни, чиито граждани трябва да притежават виза, когато преминават външните граници, както и тези, чиито граждани са освободени от това изискване, Приложение II Списък на третите страни, чиито граждани са освободени от изискването да притежават виза при преминаване на външните граници на държавите членки при престой от не повече от 90 дни в рамките на всеки 180-дневен престой, т.1. във връзка с чл.4, параграф 1 от Регламента. Така съгласно последната разпоредба, гражданите на третите страни, посочени в приложение II, са освободени от изискването, предвидено в член 3, параграф 1 при престой от не повече от 90 дни в рамките на всеки 180-дневен период.

Следователно, с процесното НП е ангажирана отговорността на гражданката на трета страна без да са изложени относимите към състава на посочената като нарушена правна норма фактически обстоятелства и подкрепящите ги доказателства.

Разпоредбите на чл. 42 и чл. 57 ЗАНН определят съдържанието на АУАН и НП. Като задължителен реквизит, в чл. 42, т. 4, респ. чл. 57, ал. 1, т. 5 ЗАНН, се изисква посочване, в обстоятелствената част на двата акта, на описание на нарушението и обстоятелствата, при които е било извършено. Това изискване ще бъде изпълнено само тогава, когато са посочени всички съставомерни признаци на вмененото нарушение и те са максимално конкретизирани откъм фактически обстоятелства в съответствие с установеното по преписката към този момент. Необходимо е НП да съдържа фактическо описание на конкретното проявление на деянието в обективната действителност - обстановката, при която е било извършено, начинът и средствата за осъществяването му, конкретно настъпилите общественоопасни последици и др. Няма значение дали тези обстоятелства ще бъдат коментирани извън съответстващите им юридически признаци на нарушението, или едновременно с тях.

Спазването на посочените изисквания очертава релевантните и подлежащите на

доказване факти и обстоятелства, въз основа на които следва да бъде извършена преценката за правилността на правната квалификация на нарушението и гарантира възможността на нарушителя да разбере фактическите и правни рамки на административното обвинение, респ. упражняване на правото му на защита в производството в пълен обем. Нарушаването на посочените изисквания е пречка за съда да провери волята на административнонаказващия орган и прави невъзможно упражняването на съдебен контрол за законност и правилност на издаденото наказателно постановление, доколкото в съдебната фаза на производството следва да бъде установено съответствието на твърденията, обективирани в НП с обективната действителност и доказателствената съвкупност.

Липсата на пълно описание на нарушението, както и на всички обстоятелства, при които е извършено, така както е посочено в чл. 42, т. 4, респ. чл. 57, ал. 1, т. 5 от ЗАНН, представлява съществен порок на НП и е абсолютна предпоставка за отмяната му.

Предвид на всичко изложено, съдебното решение е правилно, постановено в съответствие със закона, не се установяват соченото от касатора основание по чл.348, ал.1, т.1 НПК - неправилно приложение на закона. При служебната проверка, не се установиха невъзведени от касатора пороци по чл. 218, ал. 2 от АПК на обжалвания съдебен акт. Процесното решение на СРС се явява обосновано и законосъобразно, а касационните възражения срещу него неоснователни.

При този изход на делото, искането за присъждане на разноски на ответницата по касационната жалба следва да бъде разгледано. Искането е за присъждане на разноски в размер на 350 лв., като към отговора на касационната жалба е представен договор за правна защита и съдействие от 11.12.2020г. и с предмет защитата на интересите на клиента срещу касационната жалба, в това число процесуално представителство пред АССГ. В изпълнение на договора е представен отговор на касационната жалба и осъществено процесуално представителство от адвоката. не е направено възражение за прекомерност от ответника. По тези съображения - защитата е осъществена в цялост а материалният интерес от защитата е в размер на 1000лв. - наложената глоба. Искането за присъждане на разноски, което е с 50 лв. над установения минимум по чл.8, ал.1, т.2 във връзка с чл.18, ал.2 от Наредбата за минималните размери на адвокатските възнаграждения, следва да бъде уважено.

По изложените съображения и на основание чл. 221, ал. 2 АПК, във вр. с чл. 63, ал. 1, изр. 2 ЗАНН, Административен съд София – град, XI - ти касационен състав

#### РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА Решение №20245723/2020г., постановено по н.а.х.д. 7891/2020г. по описа на СРС, Наказателно отделение, 131-ви състав.

ОСЪЖДА Столична дирекция на вътрешните работи да заплати на Н. С. (N. S.), [дата на раждане] в Република М., гражданка на Република С. М., сумата от 350 (триста и петдесет) лева за разноски по делото.

РЕШЕНИЕТО е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ