

РЕШЕНИЕ

№ 35

гр. Бургас , 15.07.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АПЕЛАТИВЕН СЪД – БУРГАС в публично заседание на дванадесети юли,
през две хиляди двадесет и първа година в следния състав:

Председател: Пламен Анг. Синков

Членове: Галина Т. Канакиева

Петя Ив. Петрова Дакова

при участието на секретаря Петя Ефт. Помакова Нотева
в присъствието на прокурора Йовита Манолова Григорова (АП-Бургас)
като разгледа докладваното от Галина Т. Канакиева Въззивно
административно наказателно дело № 20212000600130 по описа за 2021
година

Производството е по чл.83д от Закона за административните нарушения и наказания и е образувано по жалба на „П.“ ООД представлявано и управлявано от Г. П. Д., чрез адв. К Т. от АК- Бургас, против Решение № 42 от 15.06.2021г., постановено по НАХД № 485/2021 г. по описа на Окръжен съд - гр.Бургас, с което съдът е наложил по реда на чл.83г, ал.6 и следващите от ЗАНН на посоченото търговско дружество в качеството му на ЮЛ, имуществена санкция в размер на 3 850 (три хиляди осемстотин и петдесет) лева, представляваща равностойността на имуществената облага, която би била получена от ЮЛ в резултат на извършеното от Д., в качеството му на управляващ и представляващ юридическото лице, престъпление по чл.248, ал.3, вр. ал.2, вр. ал.1 от НК.

С жалбата се навеждат доводи за неправилност и незаконосъобразност на атакувания съдебен акт. Твърди се, че направеното предложение от ОП-Бургас не е следвало да се уважава, тъй като се отнася до една предполагаема облага, която не е настъпила и от вмененото нарушение не е налице вредоносен резултат. Излага съображения, че по реда на чл.34, предл. последно от ЗАНН е изтекъл двугодишния срок, в който е могло да се

образува административно - наказателно производство срещу дружеството. Моли съда да приеме, че на осн. чл.82, ал.1, б.„а“ от ЗАНН е настъпила абсолютната погасителна давност за изпълнение на административното наказание, респективно по чл.80, ал.1, т.5 от НК за настъпила абсолютна погасителна давност за наказателно преследване. Навежда довод, че на управителя на дружеството не е наложено наказание глоба, защото не е настъпила финансова облага от процесното деяние, както и че вложените от дружеството средства за закупуване и отглеждане на процесните селскостопански култури надвишават значително средствата, за които дружеството е кандидатствало за финансиране. Претендира се отмяна на атакуваното решение на окръжния съд и постановяване на отказ да се наложи имуществена санкция на дружеството, поради липса на основания за това.

В съдебно заседание пред настоящата инстанция се явява упълномощения процесуален представител на дружеството - адв. Т.. Не се явява управляващият и представляващ ЮЛ Г.Д. редовно призован. С жалбата се представя копие от преюдициално запитване на СГС.

Представителят на Апелативна прокуратура - Бургас намира жалбата за процесуално допустима, но по същество за неоснователна, поради което моли същата да бъде оставена без уважение. Счита, че са налице всички предпоставки за ангажиране на имуществената отговорност на ЮЛ по Глава IV от ЗАНН. Позовава се на влязло в сила споразумение, с което Д. е бил признат за виновен и му е наложено наказание по реда на Глава XXIX от НПК за престъпление по чл. 248а, ал.3, вр. ал. 2, вр. ал.1 от НК по НОХД№ 126/2021г. по описа на ОС - Бургас, към датата на произнасяне на обжалвания съдебен акт. Моли съда да отхвърли като неоснователно искането на защитата за спиране на наказателното производство по делото, тъй като представеното копие от преюдициалното запитване на СГС касае случай, в който е реализирана отговорност по чл.83а-е ЗАНН, без наказателното производство да е приключило. Намира за правилно решението на БОС досежно установената причинна връзка между ЮЛ и вероятността претендираната неправомерна облага да премине в патримониума на „П.“ ООД. Сочи, че размерът на имуществената санкция е законосъобразно определен и не надвишава размера на вероятната сума, с която дружеството би се обогатило от престъплението по чл.248а, ал.3 от НК. По възражението за изтекла давност по реда на чл.34 от ЗАНН, моли същото да се отхвърли

като неоснователно. Твърди, че при разглеждане на делото от ОС - Бургас няма допуснати съществени процесуални нарушения. Моли съда да остави без уважение въззивната жалба и да потвърди решението на ОС - Бургас като обосновано и законосъобразно.

Процесуалният представител на жалбоподателя заявява, че поддържа изцяло въззивната жалба и искането за спиране на производството по делото, за повдигане на преюдициално запитване. Алтернативно претендира съдът да приеме, че е настъпила абсолютната погасителна давност за налагане и изпълнение на административното наказание. Твърди, че от процесното деяние не са настъпили вредоносни последици. Навежда довод, че неговият доверител Д. се е признал за виновен по наказателното производство за процесуална икономия и да си спести време и средства, тъй като живее в чужбина и провеждането на наказателното производство по общия ред ще допринесе за по - големи финансови вреди на това лице, отколкото евентуалната санкция за дружеството, което представлява. Поддържа аргумента в жалбата, че вложените от дружеството средства значително надвишават евентуалната облага. Моли съда да уважи жалбата.

Бургаският апелативен съд, след като прецени доводите на страните и след като се запозна с материалите по делото намира жалбата на процесуалния представител на „П.“ ООД - Бургас за процесуално допустима, но по същество за неоснователна.

В съответствие със събраните по делото доказателства, относими към предмета на доказване, Бургаският окръжен съд обосновано е приел за установено от фактическа страна следното:

Производството по делото е по реда на чл. 83а и сл. от ЗАНН и е образувано по предложение на прокурор от Окръжна прокуратура - Бургас, за налагане на имуществена санкция по реда на чл. 83б, ал.1, т.1 от ЗАНН на юридическото лице „П.“ ООД, с управител Г. П. Д., в размер на 3850 лв., представляваща равностойността на сумата, която би получило дружеството, в резултат на извършеното от Д. престъпление по чл.248а, ал.3, вр. ал.2 от НК, в качеството му на управляващ и представляващ ЮЛ „П.“ ООД.

Бургаският окръжен съд е анализирал обстойно и задълбочено събраните по делото доказателства, като обосновано е приел за безспорно установено от фактическа страна следното:

Безспорно е установено по делото, че Г. П. Д. е съучредител на „П.“ ООД

заедно с Николай Павлетенко, като дружеството е създадено на 21.11.2011 г. От тази дата Д. е и управител на дружеството. Впоследствие през м.август 2021 г. Д. прехвърлил дружествения си дял на Анатолия Копаранска, а самият той бил заличен като съдружник. Въпреки това останал управител на дружеството, като от 04.12.2014 г. е едноличен управител на дружеството, вкл. и до момента. Дружеството е със седалище и адрес на управление в с.Равда, общ.Несебър, ул.С. № 30 и с предмет на дейност - покупка на стоки или други вещи с цел препродажба, продажба на стоки от собствено производство, търговско представителство и посредничество, комисионни, спедиционни и превозни сделки, складови сделки, лицензионни сделки, стоков контрол, сделки с интелектуална собственост и др., незабранени със закон.

В качеството си на управляващ „П.“ООД, на 17.05.2017 г. в гр.Несебър Г. П. Д. кандидатствал пред ДФ „Земеделие“ за получаване на финансова помощ, от фондове, принадлежащи на Европейския съюз /ЕС/, както и на средства, принадлежащи на българската държава, с които се съфинансират проекти, финансирани със средства от еврофондовете. При така извършеното кандидатстване управляващият и представляващ юридическото лице “П.“ ООД, Д. осъществил състава на престъпление по чл.248а, ал.3, вр.ал.2 от НК, тъй като при кандидатстването на 17.05.2017 г. пред ОС “Земеделие“ - гр.Несебър представил неверни сведения, в нарушение на задължение да предостави такива, като в Заявлението за подпомагане за 2017г. Форма за юридически лица с УРН 626801 и УИН 02/040717/21227 за 2017г. и в приложената към него „Таблица на използваните парцели 2017“ посочил като поддържани:

1. парцел с номер 73571-238-15-2 с площ 1.40 ха, като в действителност същият изцяло не бил поддържан с посочената култура /овощни дръвчета - бадеми/ и

2. парцел с номер 7351-258-1-2 с площ 3.35ха, като в действителност поддържани били 1.41 ха, а останалите – 1.94 ха не били поддържани с посочената култура /ливади за косене/, с цел, както е посочено по-горе - да бъдат получени средства от юридическото лице „П.“ООД от фондове, принадлежащи на ЕС, а именно: от Европейски фонд за гарантиране на земеделието - по Схема за единно плащане на площ /СЕПП/, по Схема за преразпределително плащане /СПП/ и по Схема за плащане за

селскостопански практики, които са благоприятни за климата и околната среда - зелени директни плащания /ЗДП/; от Европейски земеделски фонд за развитие на селските райони - в размер на 75% и в размер на 25%, принадлежащи на българската държава, с които се съфинансират проекти, финансирани със средства от еврофондове - за Компенсаторни плащания по Натура 2000 и рамковата директива за водите /Мярка 12/.

Във връзка с така извършеното деяние, съставомерно по чл.248а, ал.3, вр.ал.2 от НК е внесено Споразумение в ОС Бургас между Окръжна прокуратура - Бургас и Г. П. Д., което е разгледано и одобрено по НОХД № 126/2021 г. по описа на ОС - Бургас.

Правилно съдът е заключил, че изложената фактическа обстановка се установява от приложените към предложението писмени доказателства.

При така установената фактическа обстановка, решаващият съд по настоящото производство е направил обосновани и законосъобразни правни изводи.

Правилно съдът е заключил, че предложението на Окръжна прокуратура - Бургас за налагане на имуществена санкция на юридическото лице „П.“ ООД е процесуално допустимо, като подадено от надлежна страна, по предвидения в закона ред по чл. 83б, ал. 1, т. 1 от ЗАНН и отговаря на изискванията на чл. 83б, ал. 2 и 3 от ЗАНН.

Законосъобразен и обоснован е изводът, че разгледано по същество, същото е основателно.

Настоящата инстанция изцяло споделя фактическите и правни изводи, до които е достигнал първоинстанционният съд.

Обоснован и законосъобразен е изводът, че е налице предвидената в закона кумулативна съвкупност от всички материалноправни и процесуалноправни предпоставки, обуславящи прилагане на имуществената отговорност по Глава четвърта от ЗАНН.

Безспорен е и фактът, че по реда на Глава IV от ЗАНН производството пред Окръжния съд е образувано по мотивирано предложение на компетентен орган за налагане на имуществена санкция на юридическо лице, съобразено изцяло с изискванията на специалния закон, регламентирани в чл. 83а, ал. 1 и чл. 83б, ал. 2 и ал. 3 от ЗАНН.

Обосновано и законосъобразно съдът е приел, че са налице законовите предпоставки за налагане на имуществена санкция на „П.“ООД, съгласно

разпоредбите на чл. 83а - чл.83 е от ЗАНН. Това е така, защото Търговското дружество „П.“ ООД е юридическо лице, т.е. годин субект на административно наказателна отговорност по чл.83 а от ЗАНН. Към инкриминираната дата 17.05.2017 г., осъденият Г.Д. е имал качеството на лице по чл. 83а, ал.1, т.1 и т.2 от ЗАНН – тъй като е действал в качеството управител на юридическото лице, като такъв е бил овластен да взима решение от името на ЮЛ и да го представлява. Именно в това му качество Д. е привлечен към наказателна отговорност, а впоследствие и признат за виновен в извършване на престъпление по чл. 248а, ал. 3, вр. ал.2 от НК, който престъпен състав е сред лимитативно изброените от нормата на чл. 83а, ал.1 от ЗАНН.

Правилно съдът е заключил, че е налице и връзка между самото деяние и облагата, която би получило юридическото лице. Видно от отразеното в отговор на ДФ „Земеделие“ - изх.№02-282- 1 100/2017 г. от 30.03.2021 г. исканата субсидия от бенефициента по различните схеми за подпомагане е в общ размер на 4 052. 13лв., а оторизираните субсидии за този кандидат са в размер на 202. 13лв, т.е. разликата между двете суми се явява облагата, която би получил кандидата, ако не бе избран за проверка на място. Тази разлика е в размер на 3 850 лева.

Безспорно е установено, че между прокурора и осъдения Д., за престъплението по чл.248, ал.3, вр.ал.2 от НК е било сключено Споразумение влязло в сила на 12.02.2021 г., с което му е наложено наказание лишаване от свобода за срок от шест месеца, чието изтърпяване на основание чл.66 от НК е отложено за срок от три години.

Налагането на имуществена санкция на юридическо лице за извършено от физическо лице престъпление е възможно при условията и реда на чл. 83а и сл. от ЗАНН, само при наличие на няколко кумулативно изрично посочени в закона предпоставки, а именно - санкцията се налага само на юридическо лице; същото следва да се е обогатило или да е могло да се обогати в резултат на извършено престъпление, попадащо в кръга от изчерпателно посочени в чл. 83а, ал.1 от ЗАНН състави от Особената част на НК; престъплението да е извършено от някое от лицата, посочени в точки 1-4 на цитираната правна норма.

В конкретния случай, посоченото от прокуратурата търговско дружество „П.“ ООД е дружество с ограничена отговорност и по смисъла на чл. 113, вр.

чл. 63, ал.3 от Търговски закон е юридическо лице. Следователно, същото е годен субект за носене на имуществена отговорност по чл. 83а от ЗАНН.

Към датата на осъществяване на престъпното деяние осъденият Д. е бил управител и представител на търговското дружество, т.е. към момента на извършване на престъплението е бил овластен да взема решения от името на юридическото лице и е представлявал същото. В този смисъл е имал качеството на лице по смисъла на чл. 83а, ал. 1, т. т.1 и т.2 от ЗАНН. Извършеното от него престъпление, за което е бил признат за виновен и санкциониран с посоченото по-горе и влязло в сила Споразумение, е сред посочените в чл. 83а, ал.1 от ЗАНН състави от Особената част на НК. Ето защо правилен е изводът, че е налице изискуемата връзка между юридическото лице и дееца на престъплението.

Въз основа на установеният от наказателния съд и описан в Споразумението механизъм на извършване на престъплението по чл.248а, ал.3 от НК, се обосновава изводът, че е налице и последната предпоставка, посочена в чл. 83а, ал.1 от ЗАНН - управляваното от Д. дружество, е могло да се обогати следствие извършеното от управителят му престъпление.

Съгласно разпоредбата на чл. 413, ал.1 от НПК, решаващият съд е длъжен да се съобрази със Споразумението относно всички обективни и субективни елементи, правещи инкриминираното деяние съставомерно по конкретен състав от Особената част на НК, както и относно неговия извършител.

Обосновано и законосъобразно решаващият съд е приел за безспорно установена връзката между извършителя на престъплението по чл.248а, ал.3, вр. ал.2 от НК и юридическото лице, в което деецът е управител и представляващ дружеството, както и връзката между престъплението и възможното обогатяване на дружеството.

Безспорно е установено, че процесното юридическо лице, вписано в Търговския регистър, не е заличено към настоящия момент, поради което е процесуално и материално легитимирано да носи административнонаказателна отговорност по Глава четвърта от ЗАНН. Тази отговорност е безвиновна, тъй като юридическото лице не може да има субективно /психическо/ отношение към извършеното от неговия представител общественоопасно деяние.

Съгласно съдебната практика, при осъществяване на престъпленията посочени в чл. 83а, ал. 1 от ЗАНН се развиват две производства: наказателно -

за извършеното престъпление от физическото лице и административнонаказателно за юридическото лице, което се е обогатило или е могло да се обогати от деянието. Началото на двете производства е поставено от един и същи юридически факт, а именно фактът на извършване на престъплението, а не на административно нарушение и в този смисъл е съдебната практика - Определение № 16588/28.12.2012 г. по адм. дело № 14 771/2012г., VIII о. на ВАС и др.). Производството по налагане на имуществена санкция е субсидиарно, то е последица от основното наказателно производство, което решава въпросите за извършителя, за деянието, за вината и наказуемостта. Влезлият в сила съдебен акт по наказателното дело е задължителен за съда и в случая влязлото в сила Споразумение по НОХД № 126/2021 г. по описа на ОС- Бургас е окончателен съдебен акт имащ последиците по чл. 413 от НПК.

Поради субсидиарния характер на административно-наказателното производство, доказателствената дейност на съда, който се произнася по предложението за налагане на имуществена санкция на юридическото лице, не може да бъде изолирана от доказателствените материали по наказателното производство против неговия представител и конкретното обвинение срещу него, поради което не е нужно да се събират допълнително доказателства за установените вече факти и обстоятелства релевантни към спора.

Неоснователно е възражението в жалбата, че е налице погасителна давност съгласно разпоредбата на чл.34, предл. посл. ЗАНН, алтернативно по чл.82, ал.1 б. "а" от НК да изпълнение на административното наказание, респективно по чл.80, ал.1, т.5 от НК за настъпила абсолютна погасителна давност, според която наказателното преследване се изключва по давност след изтичане на тригодишен срок в случаите, когато не се предвижда наказание лишаване от свобода, като в този случай абсолютната давност е 4 години и 6 месеца.

Началният момент, от който следва да се изчислява погасителната давност е края на довършване на деянието 17.05.2017г.. Съгласно Тълкувателно постановление №1/27.02.2015 година на ОСНК на ВКС и ОСС на втора колегия на ВАС, разпоредбата на чл. 11 от ЗАНН препраща към уредбата относно погасяване на наказателното преследване по давност по НК. В мотивите на същото е посочено, че макар и да не е изрично предвидена в ЗАНН, давността не може да бъде изключена в производството по установяване на административните нарушения. Нормата на чл. 11 от ЗАНН

позволява липсата на разпоредба за абсолютна давност по този закон да бъде запълнена от правилата за погасяване на наказателното преследване, уредени в чл. 81, ал.3, вр. ал.1 от НК. Основанието за започване на специалната процедура по чл.83а от ЗАНН срещу ЮЛ не е административно нарушение, а престъпление от кръга на посочените в ал.1. Поради това изтеклата абсолютна давност се преценява не с оглед разпоредбата на чл.80, ал.3, вр. ал. 1, т.5 от НК, която важи за наказанието глоба, а с оглед на чл.81, ал.3, вр.чл.80, ал.1, т.4 от НК, относима към извършването на престъплението по чл.248а, ал.3 от НК, за което управителят на дружеството е наказан и която не е изтекла. Прокурорът има процесуална възможност по чл. 83б, т.2, б.“б“ от ЗАНН да внесе предложение за налагане на имуществена санкция на ЮЛ дори и когато наказателната отговорност е погасена поради изтичане на предвидената в закона давност. В този случай съдът е длъжен да установи обстоятелствата от значение за погасяване отговорността на ЮЛ съгласно закона.

В случая основание за санкциониране на ЮЛ не е административно нарушение, за да намери приложение нормата на чл. 34, ал.1 от ЗАНН, а престъпление по НК. В този смисъл нормата на чл.34, ал.1 от ЗАНН е неприменима по отношение на така наречената особена отговорност по чл.83а от ЗАНН. Ето защо погасителните юридически факти следва да се преценяват с оглед нормата на чл. 81, ал.3, вр. чл.80, ал.1, т.4 от НК, относими към извършеното по чл. 248а, ал.3 от НК престъпление, за което Д. като управител на дружеството е наказан. За това престъпление е предвидено наказание от една до шест години лишаване от свобода и глоба от 2 000 до 10 000лв., при което абсолютната давност е седем години и половина. От момента на довършване на деянието - 17.05.2017 година, до настоящия момент, този давностен срок не е изтекъл. Ето защо е неоснователно възражението на защитата за настъпила погасителна давност.

С разпоредбите на чл. 83а – 83е ЗАНН законодателят е предвидил специален ред за санкциониране на юридическо лице, което в резултат на извършено престъпление от физическо лице, свързано по предвидения от закона начин – чл. 83а, ал. 1, т. 1-4 ЗАНН, се е обогатило или би се обогатило. Този ред е приложим в хипотезата на извършено престъпление по смисъла на НК и което лимитативно е посочено като основание за санкциониране в чл. 83а, ал.1 ЗАНН. Това е особена процедура, чрез която се налага имуществена

санкция за вреди в резултат на извършено престъпление. Отговорността по този ред е обективна и се задейства при наличие на юридическия факт - извършено престъпление.

Имуществената санкция на дружеството правилно е отмерена в посочения размер на облагата, с която дружеството би се обогатило от престъплението по чл.248а, ал.3 от НК. Така индивидуализираната по размер санкция изцяло съответства на стойността на тази облага и законът не предвижда възможност за нейното намаляване. Ето защо, съгласно чл.83а, ал.1, т.2 от ЗАНН правилно първоинстанционният съд е наложил на дружеството имуществена санкция в размер не по-малък от равностойността на посочената имуществената облага, с която дружеството би се обогатило от престъплението по чл.248а, ал.3 от НК. Доколкото е обвързан със задължителната сила на постановеното споразумение, общата сума, която дружеството би могло да получи като облага, съвпада с посочената. Макар и нереализирана, тази облага е била възможна. Законосъобразен е изводът, че имуществената санкция следва да се определи в размерите, предвидени в чл. 83а, ал.1 от ЗАНН. Тъй като евентуалната облага е имуществена, нормата предвижда налагане на санкция до 1 000 000 лв., но не по-малко от равностойността на облагата. Предвид факта, че дружеството е могло да получи неправомерна облага в конкретно определен размер, съдът правилно е приел, че имуществената санкция следва да се определи в размер на 3850лв., сума която дружеството би получило в резултат на извършеното от управителя му престъпление. Така определеният размер на облагата не следва да се редуцира с направените от дружеството разходи. За равностойността на облагата законодателят не държи сметка за вложените разходи, нито предвижда тяхното приспадане.

При служебната проверка на решението настоящият съд не констатира нарушения допуснати в първоинстанционното производство, които да се явяват съществени по смисъла на чл.83д, ал.4, т.1 от ЗАНН и да налагат отмяна на решението и връщане на делото за ново разглеждане.

По отношение на преюдициалното запитване настоящата инстанция намира, че същото е извън приложното поле на чл.485 от НПК. Представеното копие от преюдициално запитване на СГС касае случай, в който е реализирана отговорност по чл.83а-е от ЗАНН, без наказателното производство да е приключило. В този смисъл жалбата и на това основание е

неоснователна. Не са налице и основания, които да обосновават необходимост от изменение на обжалваното решение или отказ за налагане на имуществена санкция.

Въз основа на изложеното, въззивният съд намира, че обжалваното решение е обосновано и законосъобразно и следва да се потвърди, тъй като в случая са налице кумулативно предвидените в чл.83а и следващите от ЗАНН материалноправни и процесуалноправни предпоставки за налагане на имуществена санкция на юридическото лице „П.“ ООД.

Ето защо

РЕШИ:

ПОТВЪРЖДАВА Решение № 42 от 15.06.2021г., постановено по НАХД № 485/2021 г. по описа на Окръжен съд - гр.Бургас.

Решението е окончателно.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____