

РЕШЕНИЕ

№ 9

гр. София , 15.03.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

ВОЕННО-АПЕЛАТИВЕН СЪД в публично заседание на петнадесети февруари, през две хиляди двадесет и първа година в следния състав:

Председател: полк. **ДИМИТЪР А. ФИКИИН**

Членове: полк. **ГЕНКО Д. ДРАГИЕВ**
полк. **СВИЛЕН Р.**
АЛЕКСАНДРОВ

при участието на секретаря **ВЕСЕЛИНА И. ХРИСТОВА**
като разгледа докладваното от полк. **ДИМИТЪР А. ФИКИИН** Въззивно административно наказателно дело № 20206000600050 по описа за 2020 година

и с участието на военно-апелативния прокурор **полк. ИВО ПЕТКОВ**, образувано по постъпила касационна жалба от старши сержант Г. В. В., от в.ф. ...-С., и чрез пълномощника му адвокат В. Ч. , от САК, срещу Решение № 27/12.10.20.. г., постановено по АНД № 1/20.. г. по описа на Софийския военен съд (СВС).

Производството е по реда на чл. 208-228 от Административно-процесуалния кодекс (АПК), във вр. чл. 63 от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН).

С обжалваното решение състав на С..ия военен съд е потвърдил изцяло Наказателно постановление № 2/07.10.20.. г., издадено от полк. А. И. Е. – началник на в.ф. ...-С., с което на жалбоподателя старши сержант Г. В. , на основание чл. 53 от ЗАНН, чл. 424, ал. 6 НК и чл. 218б, ал. 1 от НК е наложено наказание „Глоба“ в размер на 100,00 (сто) лева за престъпление по чл. 204, б. „А“, вр. чл. 201, ал. 1 НК.

В касационната жалба се излагат доводи, че решението е неправилно и незаконосъобразно. Сочи се, че наказателното постановление не съдържа задължителните реквизити на разпоредбата на 57, ал. 1 ЗАНН и при издаването му не са спазени разпоредбите на чл. 51 ЗАНН. Поради допуснатите нарушения на процесуалните правила се иска отмяна на

атакуваното решение и постановяване на съдебен акт, с който да се отмени наказателното постановление и да се уважи жалбата на жалбоподателя.

Срещу жалбата не са постъпили писмени възражения.

В съдебно заседание жалбата се поддържа от жалбоподателя.

Ответникът по касационната жалба – в. ф. ...-С., чрез процесуалния си представител гл. юрк. Т. и началника на в.ф. полк. А.Е. изразяват становище, че жалбата е неоснователна и следва да бъде отхвърлена.

Представителят на прокуратурата иска съдът да приеме, че жалбата е неоснователна и да потвърди решението на СВС, тъй като то е правилно и законосъобразно.

Военно-апелативният съд, след като се запозна с обжалваното решение, с материалите по ДП № 71-РП/20.. г. по описа на Военно-окръжна прокуратура – С. (ВОП), с наказателното постановление, като съобрази доводите и становищата на страните, обсъди посочените касационни основания и съобразно правомощията си по чл. 218, ал. 2 АПК, намира за установено от фактическа и правна страна следното:

Обжалваното съдебно решение е постановено от законен съдебен състав по подадена в срок жалба срещу НП, което подлежи на съдебен контрол.

Въззивната инстанция е приела за установено, че ДП № 71-РП/2018 г. по описа на ВОП – С. е образувано на 09.11.20.. г. с оглед извършено престъпление по чл. 195, ал. 1 т. 4, вр. чл. 194 ал. 1 от НК от военнотружещ от в.ф. ...-С.. След приключване на разследването в съответствие със събраните по делото доказателства, органите на ДП са приели, че случаят е маловажен, предвид количеството и стойността на присвоеното гориво, които са под размера на минималната работна заплата за страната към 20.. г., поради което на старши сержант Г. В. е било повдигнато и предявено обвинение за извършено престъпление по чл. 204, б. „а“ във вр. с чл. 201, вр. чл. 20 ал. 4 от НК – деяние, което е извършил в съучастие със старшина И. К. С.

С Протокол за предаване на вещевни доказателства на отговорно пазене от 08.07.20.. г. инкриминираното гориво е било предадено на началника на военното формирование - полк. А. Е.

При предявяване на досъдебното производство на обвиняемия В. и неговия защитник – адв. Ч. същите са поискали наказателното производство да се прекрати и да се наложи глоба по административен ред, предвид ниската стойност на предмета на престъплението.

С постановление от 17.07.20.. г. прокурор от ВОП – С. е прекратил наказателното производство като е изпратил делото и постановлението си на началника на в.ф. ...-С., с оглед разпоредбата на чл. 424, ал. 6, вр. ал. 1, вр. чл. 218б от НК за налагане на

административно наказание - глоба.

Копие от постановлението за прекратяване на наказателното производство е било връчено на жалбоподателя старши сержант Г. В. на 29.07.20.. г, като същият е бил уведомен, че има право да го обжалва пред Софийски военен съд в 7-дневен срок. Постановлението не е било обжалвано и е влязло в сила.

В изпълнение на правомощията си по чл. чл. 424, ал. 6 от НК и на основание чл. 53 от ЗАНН, началникът на в.ф. - С. - полк. А. И. Е. е издал наказателно постановление № 2 от 07.10.20.. г., с което е наложил глоба в размер на 100 (сто) лева на Г. В. В. с оглед извършеното престъпление по чл. 204 б. „а“, вр. чл. 201 ал. 1 от НК и чл. 218б ал. 1 от НК, като постановлението е било връчено на жалбоподателя по настоящето дело - В. на същата дата – 07.10.20.. г. (л. 21-22 от АНД 293/20..г. на РС – гр. Е. П.).

Първоинстанционният съд е приел горната фактическа обстановка, въз основа на събраните и приобщени по реда на чл. 283 от НПК писмени доказателства по делото като ги е обсъдил и анализирал, без да събира гласни доказателства и е направил извода, че В. е осъществил състава на престъплението по чл. 204, б. „а“ вр. чл. 201, вр. чл. 20, ал. 4 от НК. След като е обсъдил доводите на жалбоподателя, становищата на страните и доказателствата по делото, първоинстанционният съд е приел, че при издаването на атакуваното наказателно постановление № 2/07.10.20.. г. не са допуснати твърдените в жалбата нарушения на процесуалните правила и на материалния закон, оставил е жалбата без уважение и е потвърдил изцяло наказателното постановление, с което на жалбоподателя старши сержант Г. В. В. е наложена глоба в размер на 100 (сто) лева от началника на в.ф. ...-С.

Настоящата съдебна инстанция намира този извод на СВС за неправилен. Съгласно разпоредбата на чл. 218б, ал. 1, предл. 1 от НК за деяния по чл. 204 б. „а“ от НК (маловажни случаи на присвояване), когато стойността на предмета на престъплението е до размера на две минимални работни заплати за страната, към датата на извършване на деянието, наказанието е глоба от 100 до 300 лв., налагана по административен ред, ако предметът на престъплението е възстановен или е заместен.

Съгласно чл. 424, ал. 1 от НК редът за издаване на наказателно постановление и налагане на административни наказания е този, който е предвиден в ЗАНН. Съобразно разпоредбата на чл. 36 ал. 1 от ЗАНН административно-наказателно производство се образува със съставяне на акт за установяване на административно нарушение. В чл. 36, ал. 2 от ЗАНН се посочва, че без приложен акт административно-наказателна преписка не се образува, освен в случаите, когато производството е прекратено от съда или прокурора или прокурорът е отказал да образува наказателно производство и е препратено на наказващия орган.

В настоящия случай наказателното постановление № 2/07.10.20.. г. е издадено от компетентен орган по чл. 424, ал. 6 от НК въз основа на прокурорското постановление за прекратяване на досъдебното производство № 71-РП/20.. г. по описа на ВОП – София,

изпълняващо функциите на акт за установяване на административно нарушение (АУАН).

Настоящият състав намира за несъстоятелни изложените от първоинстанционния съд доводи, че в атакуваното наказателно постановление са посочени всички обстоятелства съгласно чл. 57, ал. 1 от ЗАНН. Административно-наказващият орган, съгласно чл. 36 ал. 2 от ЗАНН, има право да издаде наказателно постановление на базата на изпратени материали от прокурора (когато е прекратил наказателно производство, или е отказал да образува такова). Това обаче не игнорира изискването наказателното постановление да съдържа всички, посочени в чл. 57 ал. 1 от ЗАНН, реквизити.

В конкретния случай обжалваното наказателно постановление от 07.10.20.. г. е издадено при пълна липса на обстоятелствата по чл. 57, ал. 1 т. 5 и т. 7 от ЗАНН, при частична липса на елемент по чл. 57, ал. 1, т. 13 от ЗАНН и при противоречивост при посочване на обстоятелствата по т. 6 на ал. 1 на чл. 57 от ЗАНН. Това е така, тъй като в него не са посочени изискуемите се по т. 5 на ал. 1 на чл. 57 от ЗАНН описание на нарушението (в случая деянието), датата и мястото, където е извършено, обстоятелствата при които е извършено, както и доказателствата, които го потвърждават. Това нарушава правото на защита на наказаното лице.

В наказателното постановление задължително е следвало да се посочи датата на извършване на нарушението (деянието), както и датата на неговото установяване, с оглед изчисляване на сроковете по чл. 34 от ЗАНН.

Налице е и противоречие в наказателното постановление, с оглед изискванията на чл. 57 ал. 1 т. 6 от ЗАНН, тъй като в неговата обстоятелствена част е посочено, че то се издава на базата на постановление на ВОП – С. за прекратяване на досъдебно производство против Г. В. В. „... за това, че отнел чужди движими вещи – ГСМ, собственост на в.ф. ...-С., без съгласието на собственика“, който израз по-скоро описва деяние, съдържащо признаците на „кражба“, докато в диспозитива на същото наказателно постановление на В. е наложена глоба с оглед престъпление по чл. 204 б. „а“, чл. 218б, ал. 1 вр. чл. 201 ал. 1 НК т.е. описва се престъплението „присвояване в маловажен случай“.

Фактът, че всички горепосочени данни са изложени в прокурорското постановление за прекратяване на наказателното производство, не означава, че те не следва да се съдържат в наказателното постановление, с което е наложена глобата и каквито са изискванията на ЗАНН. Като административен акт, който подлежи на съответен съдебен контрол, той следва да съдържа всички, посочени в закона и изискуеми реквизити.

Отделно от това, в атакуваното постановление липсва посочване на отегчаващите и смекчаващи обстоятелства, които са взети предвид при определяне на размера на на наказанието (чл. 57, ал. 1, т. 7 ЗАНН), както и аргументи за неприложението хипотезата на чл. 28 от ЗАНН. Определеният размер на наказанието е следвало да бъде обсъден от административно-наказващия орган. При липса на аргументи за гореизложеното,

съществено е нарушено правото на защита на жалбоподателя.

Допуснато е и нарушение на чл. 57 ал. 1, т. 13 от ЗАНН, тъй като, макар и в постановлението да е посочено, че то може да се обжалва в седмодневен срок от връчването му, чрез наказващия орган по съдебен ред, не е посочено, съобразно изискванията на тази точка, пред кой съд подлежи на обжалване, а именно – Софийски военен съд. В тази насока е и разпоредбата на чл. 424 ал. 6 НК.

По отношение на останалите възражения в жалбата за допуснати нарушения на разпоредбите на ЗАНН, настоящия състав споделя доводите на първоинстанционния съд и не счита за нужно да ги повтаря. Не са налице основания по чл. 51 ал. 1 от ЗАНН за отвод на съставителя на наказателното постановление – полк. Е. . Това е така, тъй като същият, в качеството си на началник на в.ф. - С. е единствено оправомощен да налага дисциплинарни наказания на военнослужещите от това в.ф. и е действал в изпълнение на правомощията си по чл. 424, ал. 6 от НК.

Поради изложеното е налице касационното основание на чл. 348, ал. 1, т. 1, вр. ал. 2 от НПК, поради което решението на СВС следва да бъде отменено като неправилно, а потвърденото с него наказателно постановление да бъде отменено като незаконосъобразно.

Предвид горното и на основание чл. 221 от АПК, във вр. с чл. 63 от ЗАНН, Военно-апелативният съд

Р Е Ш И :

ОТМЕНЯ Решение № 27/12.10.20.. г., постановено по АНД № 1/20.. г., по описа на С..и военен съд .

ОТМЕНЯ Наказателно постановление № 2/07.10.20.. г., издадено от началника на в.ф. - С. – полк. А. И. Е. , с което на Г. В. В., от същото в.ф., е наложено административно наказание „Глоба“ в размер на 100 (сто) лв. по чл. 204, б. „а“, вр. чл. 218б ал. 1, вр. чл. 201 ал. 1 от НК.

РЕШЕНИЕТО е окончателно и не подлежи на обжалване.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____

