

РЕШЕНИЕ

№ 3402

гр. София, 08.07.2011 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, VIII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 10.06.2011 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Мадлен Петрова

ЧЛЕНОВЕ: Мария Ситнилка

Мария Попова

при участието на секретаря Паола Георгиева и при участието на прокурора ГЕОРГИЕВ, като разглежда дело номер **2654** по описа за **2011** година докладвано от съдия Мария Попова, и за да се произнесе взе предвид следното:

и за да се произнесе, взе предвид следното:

Производство е касационното по реда на чл.63, ал.1, изр.2 от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН) от във връзка с чл.208 и следващите от Административно процесуалния кодекс(АПК).

Образувано е по касационна жалба на председателя на Държавната К. по Х. чрез процесуалният му представител против Решение от 02.03.2011год., постановено по н.а.х.д. № 7360 по описа на С районен съд за 2010год. С обжалваното решение е отменено Наказателно постановление (НП) N 23/ 2010г. на председателя на ДКХ, с което на „М. Г.” О. за нарушение на чл.76, ал.1 от Закона за Х. и на осн.чл.86, ал.1 от с.з. е наложена имуществена санкция в размер на 1000лв. Навеждат се доводи за неправилност и незаконосъобразност на решението поради неприложимост на чл.28 от ЗАНН. Твърди се, че направените от съда изводи не кореспондират със събраните по дело писмени и гласни доказателства и са в противоречие с материалния закон. Иска се отмяна на съдебния акт и постановяване на решение, по съществото на спора, с което НП да бъде потвърдено.

В съдебно заседание, касаторът се представлява от юрк.К, която поддържа жалбата по изложените в нея съображения.

Ответникът – „М. Г.” О. не изпраща представител. Депозирано е писмено становище, в което са развити доводи за неоснователност на касационната жалба. Представителят на

С. изразява становище за нейната основателност.

Административен съд – С. град, VIII-ми касационен състав намира, че жалбата е процесуално допустима като подадена в срока по чл.211, ал.1 от АПК, от надлежна страна имаща право и интерес от обжалването.

Разгледана по същество жалбата е основателна.

С атакуваното решение С районен съд е отменил постановление (НП) N 23/ 2010г. на председателя на ДКХ, с което на „М. Г.” О. за нарушение на чл.76, ал.1 от Закона за Х. и на осн.чл.86, ал.1 от с.з. е наложена имуществена санкция в размер на 1000лв. За да постанови този резултат, съдът е приел, че НП е издадено при допуснато съществено процесуално нарушение, изразяващо се в непосочване на начална дата, от която започва да тече предвидения в чл.76, ал.1 от ЗХ 14-дневен срок . На следващо място, решаващият състав след извършен анализ на елементите от фактическия състав на процесното административно нарушение и конкретните факти е извел извод за „маловажност” на случая. Аргументите за това са, че посоченото нарушение е само за 1 от всичките 29 работещи игрални автомата.

По делото няма спор относно фактите. Фактическата обстановка е правилно установена , но изведените въз основа на нея правни изводи не се споделят от касационната инстанция.

Съгласно чл.76, ал.1 от ЗХ, организаторите на хазартни игри са длъжни в 14-дневен срок от настъпване на промяна на обстоятелствата , отразени в издаденото им разрешение, да уведомят държавната К. и да поискат вписване на новите обстоятелства, доколкото това е допустимо по този закон.

СРС посочва като порок на НП, че от акта за установяване на административното нарушение и от НП не става ясно кога според контролните органи е настъпила промяна в обстоятелствата по смисъла на чл. 76, ал. 1 ЗХ, т. е. не са индивидуализирани обективните признаци на състава на нарушението по чл. 76, ал. 1 ЗХ. Ако обаче се възприеме такава интерпретация на правните норми, контролните органи ще бъдат изправени пред невъзможност да установят нарушения на чл. 76, ал. 1 ЗХ, защото на практика те могат да констатират само факта, че на дадена дата е налице несъответствие между действителните обстоятелства и обстоятелствата, отразени в издаденото разрешение. Кога е настъпила промяната в обстоятелствата, не би могло да се установи от контролните органи. По тази причина, в разрез с общите доказателствени правила на административнонаказателния процес, в конкретната хипотеза организаторът на хазартни игри трябва да установи, че е спазил срока по чл. 76, ал. 1 ЗХ.

В случая , видно от съставения на 24.02.2010г. констативен протокол N 003845, един от експлоатираните хазартни автомата не съответства по тип и версия на посочения в издаденото разрешение N 2409/09.12.2009г.

На 16.03.2010г. въз основа на цитирания по-горе протокол е съставен АУАН N 023/16.03.2010г. Към датата на съставяне на акта, все още не са представени доказателства, че организаторът на хазартни игри е уведомил държавната К. и е поискал вписване на новите обстоятелства. Безспорно, считано от датата на съставяне на констативния протокол- 24.02.2010г. до датата на съставяне на АУАН е изтекъл предвидения в чл.76, ал.1 от ЗХ 14-дневен срок, т.е. безспорно е, че от обективна страна е осъществен състава на визираното административно нарушение. Мотивите в обратна насока, изложени от съда, конкретно, че няма как да се установи от кога е започнал да тече този срок и че неправилно АНО е приел, че към дата 24.02.2010г. ,

14-дневния срок е изтекъл, са неправилни. Напротив, както бе посочено по-горе, от тази дата е започнал да тече срокът по чл.76, ал.1 от ЗХ и същият е изтекъл към датата на съставяне на АУАН. Следва да се отбележи, че началото на административно-наказателното производство се поставя именно със съставянето на акт за установяване на административно нарушение, а не със съставяне на констативен протокол.

Основателни са и доводите в касационната жалба за неправилно приложение на чл.28 от ЗАНН.

С ТР N 1/12.12.2007г.на ВКС, постановено по повод противоречивата практика на съдилищата,се внесе яснота по въпроса дали преценката за маловажност,извършена от АНО подлежи на съдебен контрол. РС като въззивна инстанция служебно проверява правилността на НП и извършва проверка за приложимостта на чл.28 от ЗАНН,предвиждащ освобождаване от отговорност при установена маловажност на деянието. Критериите за маловажност са:по-ниска степен на обществена опасност;явна маловажност,установена още при извършване на нарушението и стойностния размер на предмета на нарушението и на дължимия се акцизен данък.

В конкретния случай,фактическите обстоятелства не сочат на маловажност по смисъла на чл.28 от ЗАНН. Преди всичко, следва да се отбележи, че в ЗХ е предвиден засилен контрол предвид характера на обществените отношения, които регулира , поради което по презумпция е въведена по-висока степен на обществена опасност в сравнение с обичайните случаи на административни нарушения.

Настоящата инстанция възприема довода на касационния жалбоподател, че процесното нарушение не може да се квалифицира като маловажно. Касае се за нарушение с формален характер и настъпването на вредоносен резултат не е елемент от фактическия му състав.

Разпоредбата на чл.28 от ЗАНН не може да се тълкува разширително.

Аргументите за ниската степен на обществена опасност и липсата на вреди от извършеното нарушение са неотносими към основанията за налагане на санкцията поради обективната отговорност на юридическото лице и формалния характер на нарушението.

В подкрепа на изложеното е и фактът, че в ЗХ не се съдържат норми, норми, даващи възможност на наказващия орган за преценка да не наложи наказание. Липсата на маловажен случай на нарушенията по ЗХ изхожда, както бе посочено по-горе от засилената превенция от страна на държавата за деянията, извършени по повод организиране на специфичната дейност, каквато е организирането на хазартни игри.

С оглед несъмненото извършване на нарушението и в съответствие с чл.27 от ЗАНН,след отчитане на всички смекчаващи вината обстоятелства, АНО правилно е определил размера на наказанието в предвидения законов минимум.

Предвид изложеното, съдът намира, че са налице сочените касационни основания за отмяна на обжалваното решение и постановяване на друго решение, по съществото на спора, с което процесното НП да бъде потвърдено като правилно и законосъобразно.

Водим от горното и на основание чл.221, ал.1 и ал.2,пр.2 от АПК, Административен съд – С. град, VIII-ми касационен състав

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ Решение от 02.03.2011год., постановено по н.а.х.д. № 7360 по описа на С районен съд за 2010год. и **вместо него постановява :**

ПОТВЪРЖДАВА Наказателно постановление N 23/ 2010г. на председателя на ДКХ, с което на „М. Г.” О. за нарушение на чл.76, ал.1 от Закона за Х. и на осн.чл.86, ал.1 от с.з. е наложена имуществена санкция в размер на 1000лв.

Решението не подлежи на обжалване.

Председател:

Членове:

1.....

2.....