

РЕШЕНИЕ

№ 1246

гр. София, 17.03.2011 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, VI КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 18.02.2011 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Пламен Горелски

ЧЛЕНОВЕ: Весела Николова

Антоанета Аргирова

при участието на секретаря Вретенарова и при участието на прокурора Димитров, като разгледа дело номер **7345** по описа за **2010** година докладвано от съдия Пламен Горелски, и за да се произнесе взе предвид следното:

Образувано е по касационна жалба от М. П. П., против Решение от 27.07.2010 г. на Софийския районен съд, НО, 110 -^{ти} състав, постановено по НАХД № 4407/2010 г.

С решението е изменено Наказателно постановление изх. № ЗД 0097/18.03.2010 г. в частта относно размера на наложеното наказание, като Съдът е намалил същото от глоба 100 лева, в глоба в размер на 50 лева.

В съдебното заседание касаторът не се явява и не се представлява. Касационната жалба съдържа доводи за допуснато от Съда съществено нарушаване на процесуалните правила и за неправилно прилагане на материалния закон. Искането е да бъде отменено решението и НП.

Ответникът не изпраща процесуален представител и не е изразил становище по жалбата.

Прокурорът при С градска прокуратура намира жалбата за неоснователна. АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С. – ГРАД в настоящия касационен състав, след като прецени приложените по делото доказателства, доводите и възраженията на страните, съобразно чл. 218 АПК, намира за установено следното.

Касационната жалба е подадена в срока, определен в чл. 211, ал.1 АПК, вр. чл. 63, ал.1, изр. второ ЗАНН от надлежна страна и е процесуално допустима.

Разгледана по същество, е основателна.

Касационната инстанция е обвързана с посочените в жалбата пороци на решението - чл. 218, ал. 1 АПК. За валидността, допустимостта и съответствието му с материалния закон касационният съд следи служебно.

В АУАН, въз основа на който директорът на Столичната Регионална инспекция за опазване и контрол на общественото здраве (С.) е издал НП е отразена констатацията от извършена на 23.02.2010 г. констатацията, че в обект „. К., находящ се в гр. С. не е обособена зона за пушачи, в която масите да са обозначени с надпис „маса за пушачи”, като общият брой на местата е 34. С НП е ангажирана административнонаказателната отговорност на М. П. П., като вмененото нарушение, описано с цитирания текст на АУАН че: *„в обекта не е обособена зона за пушачи, в която масите да са обозначени с надпис „маса за пушачие”* е квалифицирано като такова по чл. 218 от Закона за здравето, вр. чл. 4, ал. 1, ал. 2, т. 2 и чл. 6, ал. 1, ал. 2 от Наредба за условията и реда, при които се допуска по изключение тютюнопушене в обособени зони на закритите обществени места и на закритите работни помещения (понастоящем отменена – ДВ, брой 90/16.11.2010 г.).

Въззивният съд е приел, че отговорността на жалбоподателя е ангажирана правилно, като в административнонаказателното производство не са допуснати съществени нарушения на процесуалните правила. Изменил е НП по отношение размера на наказанието „глоба”, приемайки, че административнонаказващият орган не се е съобразил с чл. 27 ЗАНН.

Касационната жалба по същество е основателна.

Описаната в акта констатация е безспорна. Съдът обаче неправилно е приел, че необособяването на зона за непушачи с обозначаване на масите с надписи „маса за пушачи” съставлява от обективна и субективна страна състав на административно нарушение, извършването на което е обвързано с налагане на санкция. Единствената посочена, но не конкретизирана в НП норма, която има санкционен характер е тази на чл. 218 33. Вероятно наказващият орган е имал предвид ал. 1 на чл. 218 (*„Който наруши чл. 54 или чл. 56, се наказва с глоба от 50 до 100 лв., а при повторно извършване на същото нарушение - от 100 до 300 лв.”*). От текста е видно, че основаният състав на деянието, обявено от законодателя като административно нарушение е посочен в чл. 56, ал. 1 33. Текстът установява забрана за тютюнопушене в закритите обществени места, включително обществения транспорт, и закритите работни помещения, като изключения се допускат само в случаите по ал. 2 и 7. Като места, в които по изключение, при наличието на определени условия се допуска тютюнопушене, т. 2 на ал. 2 сочи залите за консумация на място в определени видове заведения за хранене и развлечение - ресторанти, питейни заведения, кафенета, кафе-клубове (с изключение на интернет кафе-клубовете, кафе-клубовете за игри и кафенетата в спортни зали) и барове. Условията и редът, при които се допуска по изключение тютюнопушене в обособени зони на закритите обществени места и на закритите работни помещения са били уредени с наредба

със същото наименование, отменена (ДВ, брой 90/16.11.2010 г.), но в сила до 16.11.2010 г. Разпоредбите на чл. 4, ал. 1, ал. 2, т. 2 и чл. 6, ал. 1, ал. 2 от тази наредба, за които се сочи в НП да са нарушени, постановяват, че за тютюнопушенето по изключение, се обособяват зони за пушачи, в които броят на местата не може да надвишава половината от общия брой места на заведението, а масите в зоната с надпис „Маса за пушачи”. Очевидно е от анализа на текстовете, че административно нарушение по смисъла на чл. 56, ал. 1 ЗЗ би извършило лице, което пуши в закрито обществено място (в случая – кафене), което (мястото), макар и да попада сред изключенията не отговаря на изискванията на наредбата за обособяване и обозначаване. Административнонаказателна отговорност за собственик и/или управител на такова закрито обществено място, който не е обособил зона за пушачи и не е обозначил масите с надпис „маса за пушачи” законът не е предвидил. Общата норма на чл. 229, ал. 1 ЗЗ предвижда санкция за всеки, който наруши разпоредбите на този закон или нормативните актове по прилагането му, извън случаите по чл. 209 - 228в, но, както се каза, с НП е повигнато обвинение за друго нарушение - по чл. 218 ЗЗ, без дори да е конкретизирана алинеята, респ. без да е посочена нормата на чл. 56, към която този текст препраща. Тези пропуски представляват съществени нарушения на установените в ЗАНН процесуални правила за издаване на НП (чл. 54 и др.). За деяние, което не съставлява административно нарушение и не е обявено като такова по установения ред (чл. 2, ал. 1 ЗАНН), касаторът не може да понесе административнонаказателна отговорност. Като е потвърдил по същество наказателното постановление, изменяйки само размера на санкцията районният съд е постановил решението си в резултат на неправилно прилагане на закона – касационно основание за отмяна, по смисъла на чл. 348, ал. 1, т. 1, вр. ал. 2 НПК.

Водим от горните съображения и на основание чл. 221, ал. 2, вр. ал. 1 АПК, вр. чл. 63, ал. 1, изречение второ ЗАНН, Административен съд С. - град, VI^{-ти} касационен състав

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ Решение от 27.07.2010 г. на Софийския районен съд, НО, 110^{-ти} състав, постановено по НАХД № 4407/2010 г. и вместо него **ПОСТАНОВЯВА:**

ОТМЕНЯ Наказателно постановление изх. № ЗД 0097/18.03.2010 г. издадено от директора на С..

Касационното решение е окончателно, и не подлежи на обжалване и на протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:.....

ЧЛЕНОВЕ: 1.....

2.