

РЕШЕНИЕ

№ 3389

гр. София, 23.05.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, I КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 28.04.2023 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Добромир Андреев

ЧЛЕНОВЕ: Наташа Николова

Теодора Милева

при участието на секретаря Галя Илиева и при участието на прокурора Цветослав Вергов, като разгледа дело номер **1856** по описа за **2023** година докладвано от съдия Наташа Николова, и за да се произнесе взе предвид следното:

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

Образувано по касационната жалба на И. К. И., ЕГН [ЕГН], с адрес в [населено място],[жк], [жилищен адрес] вх. „В“, ет. 3, ап. 7, чрез адв. Е. срещу решение № 5332 от 30.12.2022 г., постановено по НАХД № 887/2022 г. по описа на Софийския районен съд, 4 състав, с което е изменено наказателно постановление № СО-Т-И-21-10-554/05.10.2021 г. издадено от заместник-кмета на Столична община, с което на касатора за нарушение на чл. 26, т. 1 от Наредба за реда и условията за извършване на търговска дейност на територията на Столична община /НРУИТДТСО/, е наложена „глоба“ на основание чл. 36, ал. 2 от НРУИТДТСО в размер на 200 (двеста) лева и за нарушение на чл. 26, т. 5 от НРУИТДТСО, е наложена „глоба“ на основание чл. 36, ал. 2 от НРУИТДТСО в размер на 200 (двеста) лева, като размерът на всяко едно от наложените административни наказания е намален на 100 (сто) лева.

В жалбата се обосновават съображения за неправилност на решението, като постановено в нарушение на материалния закон - касационно основание по чл. 348, ал. 1, т. 1 от НПК. Сочи се, че съдът неправилно е приложил материалния закон, тъй като за санкциониране на лицата по чл.26, ал.1 от Наредбата е необходимо те да

притежават разрешение, но да не го представят, а тъй като в случая касаторът не е имал издадено разрешение, т.е. такъв документ не е съществувал, не е било възможно и да го представи. Излагат се доводи, че не е доказано извършването на търговска дейност, както качеството на „търговец“ на касатора по смисъла на § 13, т. 2 от ДР на Закона за защита на потребителите. Моли се решението на СРС да бъде отменено, ведно с потвърденото с него НП. Претендира разноси. В съдебно заседание касаторът не се явява и не се представлява. В писмена молба моли съда да разгледа делото в негово отсъствие, като поддържа изцяло подадената касационна жалба. Ответникът – Заместник-кмета на Столична община, не се представлява и не взема становище по касационната жалба.

Представителят на Софийска градска прокуратура, прокурор В., изразява становище за неоснователност на касационната жалба.

Административен съд София – град, I касационен състав, като прецени събраните по делото доказателства и наведените касационни основания, прилагайки нормата на чл.218 АПК, намира следното от фактическа страна:

Със съдебно решение № 5332 от 30.12.2022 г. СРС е изменил наказателно постановление № СО-Т-И-21-10-554/05.10.2021 г. издадено от заместник-кмета на Столична община, с което на касатора за нарушение на чл. 26, т. 1 от НРУИТДТСО, е наложена „глоба“ на основание чл. 36, ал. 2 от НРУИТДТСО в размер на 200 лева и за нарушение на чл. 26, т. 5 от НРУИТДТСО, е наложена „глоба“ на основание чл. 36, ал. 2 от НРУИТДТСО в размер на 200 лева, като размерът на всяко едно от наложените административни наказания е намален на 100 лева.

Съдът намира обжалваното решение за валидно и допустимо.

За да постанови същото, първоинстанционният съд е приел, че при съставянето на Акта за установяване на административно нарушение (АУАН) и при издаването на НП, не са допуснати съществени процесуални нарушения. Въззивният съд правилно и обосновано е приел за установени обстоятелствата, изложени във фактическата част към постановеното от него решение, че АУАН и НП са в съответствие с материалния закон, т.е. налице е извършено административно нарушение. Последните изводи за материална законосъобразност на НП не се споделят от касационната инстанция.

Възприетите фактически обстоятелства напълно кореспондират със събраните по делото доказателства. Въз основа на събраните писмени и гласни доказателства в хода на проведеното пред СРС съдебно следствие, по делото безспорно е установено от фактическа страна, че на 24.07.2021 г., служители от Столичния инспекторат при СО, извършили проверка в в [населено място], район Т., Ю. парк III част, вход - ул.Н., при която са установили, че лицето И. К. И. е извършвала търговия на открито, предлагайки за продан варена и печена царевича и картофен чипс, разположени върху специализирани метални колички, като е заемала около 3 кв.м. терен публична общинска собственост. При поискване не е представила на проверяващите разрешение за ползване на място, издадено от кмета на район „Т.“ и копие от платежен документ за платена такса за ползване на място.

Съгласно цитираните за нарушени разпоредби, в чл. 26, т. 1 от НРУИТДТСО е посочено, че при извършване на търговия по чл. 19, търговецът е длъжен да представи при поискване от контролните органи разрешение за ползване на място по чл. 23, а в чл. 26, т. 5 се сочи, че търговецът е длъжен да представи при поискване от контролните органи и копие от документ за платена такса за ползване на място. Безспорно е установено, че на 24.07.2021 г., касаторът е бил на посоченото в АУАН и

НП място. Остава недоказано обаче, кое точно задължение е имала и кое точно същата не е изпълнила, както и извършвала ли е тя търговия на открито. Т.е. липсва съставомерност на деянието.

Настоящият съдебен състав счита, че деянието е несъставомерно, поради това, че според административнонаказващият орган се изразява в търговия на открито, а нарушителят - търговец. В чл.19 от НРУИТДТСО се съдържа легална дефиниция за „търговия на открито”, а именно търговия на дребно върху терени общинска собственост - паркове, тротоари, площади, улични платна и други. Понятието „търговия на открито” е дефинирано чрез понятието „търговия на дребно” и с оглед правилото на чл. 46 от Закона за нормативните актове, разпоредбата на нормативния акт следва да се приложи според точния ѝ смисъл, а тълкуването ѝ да отговаря на смисъла, който най-много отговаря на други разпоредби, на целта на тълкувания акт и на основните начала на правото на Република България. В разпоредбата на чл. 1 от Търговския закон са описани следните сделки, които следва по занятие да са извършвани от физическо или юридическо лице, за да се приеме същото за търговец: 1. покупка на стоки или други вещи с цел да ги препродаде в първоначален, преработен или обработен вид; 2. продажба на стоки от собствено производство; 3. покупка на ценни книги с цел да ги продаде; 4. търговско представителство и посредничество; 5. комисионни, спедиционни и превозни сделки; 6. застрахователни сделки; 7. банкови и валутни сделки; 8. менителници, записи на заповед и чекове; 9. складови сделки; 10. лицензионни сделки; 11. стоков контрол; 12. сделки с интелектуална собственост; 13. хотелиерски, туристически, рекламни, информационни, програмни, импресарски или други услуги; 14. покупка, строеж или обзавеждане на недвижими имоти с цел продажба; 15. лизинг. В правната доктрина търговията се определя като обмяна на стоки или услуги от търговец към купувач в замяна на платежно средство, като парични единици. Обикновено под търговия се разбира размяна на стоки или услуги, осъществявана между две или повече лица. От изложеното следва да се приеме, че за да е налице извършена търговия, то следва да е налице и конкретна сделка по покупко-продажба на стоки. От доказателствата по делото, както и от АУАН и НП, не се установява да е извършена от контролните органи покупка, нито пък такава, която да е наблюдавана от тях, като не са посочени и продажни цени на артикулите. Т.е. от изложеното дотук, по никакъв начин не може да се направи обоснован извод, че санкционираното лице е извършвало търговия на посочената дата.

На следващо място, налице е и още едно самостоятелно основание за незаконосъобразност на обжалваното НП, изразяващо се в неяснота относно посочената правна квалификация на нарушението. Както бе посочено по-горе, нарушената разпоредба вменява задължение, че търговецът е длъжен да представи при поискване от контролните органи разрешение за ползване на място по чл. 23, т.е. визиращо непредставяне на едно вече издадено разрешение. От доказателствата по делото обаче не се установява по никакъв начин, че към дата 24.07.2021 г. е било издадено такова разрешение. Съобразно описаното в АУАН и НП, деянието е могло да се квалифицира като нарушение на разпоредбата на чл. 23 от НРУИТДТСО, съобразно която, търговия на открито се извършва въз основа на разрешение за ползване на място (по образец), издадено от кмета на района, на територията на който ще се извършва дейността. Следва да се има предвид, че разпоредбите на чл. 23 и чл. 26 представляват отделни, различни по вид нарушения, за които са предвидени

различни по размер на минимума административни наказания, посочени съответно в нормите на чл. 36, ал. 1 и чл. 36, ал. 2 от НРУИТДТСО.

В процесния случай остава недоказано от АНО, чиято доказателствена тежест е установяването на относимите факти, въз основа на които да се направи извод, че е осъществено деяние, покриващо фактическия състав на процесното нарушение.

При този изход на спора съдът намира за основателно и своевременно направено искането на касатора за присъждане на сторените по делото разноски за две инстанции, поради което и на основание чл. 63д ЗАНН и липсата на възражение за прекомерност, ответникът следва да бъде осъден да заплати сумата от 300 лева за производството пред районния съд съгласно Договор за правна помощ 19.01.2022 г. и 500 лева за касационната инстанция по Договор за правна защита и съдействие № 98710 от 2023 г., общо 800,00 лева, представляваща уговорено и реално заплатено адвокатско възнаграждение.

Водим от горното, Административен съд - София град, I-ви касационен състав

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ Решение № 5332 от 30.12.2022 г., постановено по НАХД № 887/2022 г. по описа на Софийския районен съд, 4 състав, вместо което постановява:

ОТМЕНЯ Наказателно постановление № СО-Т-И-21-10-554/05.10.2021 г., издадено от зам. кмет на СО, с което на И. К. И., за нарушение на чл. 26, т. 1 и чл. 26, т. 5, на основание чл. 36, ал. 2 от НРУИТДТСО са наложени две административни наказания „глоба“ в размер на по 200 (двеста) лева.

ОСЪЖДА Столична община да заплати на И. К. И., ЕГН [ЕГН], сумата от 800 /осемстотин/ лева, представляваща разноски за адвокатско възнаграждение пред двете инстанции.

Решението е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.