

РЕШЕНИЕ

№ 2757

гр. София, 07.06.2011 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, VIII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 25.02.2011 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Мадлен Петрова

ЧЛЕНОВЕ: Мария ситнилка
Мария Попова

при участието на секретаря Ани Андреева и при участието на прокурора Димитров, като разгледа дело номер **8665** по описа за **2010** година докладвано от съдия Боряна Бороджиева, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 и сл. от АПК, във връзка с чл. 63, ал. 1 от ЗАНН.

Образувано е по касационна жалба на “Ц. Г. П.” Е. срещу решение от 02.08.2010г., постановено по НАХД № 10649/2009г. на С районен съд (СРС), Наказателна колегия, 8-ми състав. С решението СРС е потвърдил наказателно постановление (НП) № КГ-503/29.05.2009г., издадено от Б К Г, и.д. председател на на Държавна агенция за метрологичен и технически надзор (Д.), с което на дружеството на основание чл.34, ал.2 от Закона за чистота на атмосферния въздух (ЗЧАВ) му е наложена имуществена санкция в размер на 30 000 лв. в качеството му на лице, разпространяващо гориво за дизелови двигатели, което не съответства на установените изисквания за качество, с което е нарушил разпоредбите на чл.8, ал.2 от ЗЧАВ във връзка с чл.6, ал.2, Приложение № 2 от Наредба за изискванията за качеството на течните горива, условията, реда и начина на течния контрол (НИКТГУРНК) и да заплати разходите за вземане и изпитване на пробата в размер на 501, 50 лв. на основание чл.25, ал.2 от НИКТГУРНК и чл.25, ал.3 от Т № 11.

Касаторът “Ц. Г. П.” Е. чрез адвокати Л и И от САК в съдебно заседание и писмена защита намира решението на СРС за неправилно като иска отмяната му или алтернативно отмяната му и връщане делото за ново разглеждане от друг състав на СРС. Позовава се на касационни основания по чл.348, ал.1, т.1 вр. с ал.2 от НПК и

чл.348, ал.1, т.2 вр. с ал.3, т.1 от НПК. Конкретизира оплакването за нарушение на закона като липса на оправомощаване на лицето, издало НП като и.д. председател на Д. и легитимността на извършените проверката контролни органи на Д.. Също така се позовава на липсата в НП на конкретното правно основание, на което е наложена санкцията, като съставът на СРС правилно е посочил текстовете, обуславящи санкцията, но това не санирало допуснатото нарушение от страна на административно-наказващия орган. Касационно основание по чл.348, ал.1, т.2 за допуснати съществени нарушения на процесуалните правила обосновава с това че, СРС е отказал поискана съдебно-техническа експертиза, която да даде отговор дали начинът на изземване на пробите за анализ се отразява на резултатите на проведените анализи на горивото и по този начин е отнета възможността на жалбоподателя да събира доказателства в подкрепа на основното си възражение в жалбата срещу НП, че вземането на пробите е поначин водещ до негодност на същите за анализ. С това на дружеството е ограничена възможността да защити твърденията си в жалбата и съществено процесуално нарушение.. Иска отмяната на решението и отмяна на НП, при евентуалност иска намаляване на наложената санкция.

Ответникът по касация Д. не изпраща представител в съдебно заседание и не изразява становище по касационната жалба.

Представителят на С градска прокуратура дава заключение за неоснователност на жалбата.

Административен съд, С. град като взе предвид събраните по делото доказателства, доводите и възраженията на страните в процеса, приема от фактическа и правна страна следното:

Касационната жалба е подадена от надлежна страна и в срока по чл. 211, ал.1 от АПК, поради което е ПРОЦЕСУАЛНО ДОПУСТИМА.

По съществото на спора при проверка на обжалвания съдебен акт съгласно чл. 218 от АПК във връзка с чл. 63, ал. 1 от ЗАНН, съдът намира следното:

За установяване на релевантните факти, районният съд подробно е анализирал събраните в хода на съдебното производство писмени и гласни доказателства. Установената от СРС фактическа обстановка кореспондира със събраните по делото писмени и гласни доказателства и се възприема от настоящия състав Накратко: При извършена на 04.09.2008г. проверка в бензиностанция ТИР паркинг на дружеството в с.Д Б, общ.К инспектори в Д. съвместно със служители на Агенция „Митници“ и ГДБОП са взели контролна и арбитражна проба от гориво за дизелови двигатели с протокол за вземане на проба от точно гориво от същата дата. Проверката установила, че няма документи за доставката на горивото, няма касов апарат, свързан с колонката, няма информация на видно място по чл.18, ал.4 от ЗЧАВ, не е била представена декларация за съответствие с изискванията за качество и е констатирано, че не може да се установи наличното количество и обема на резервоара. По късно били представени с възражението срещу АУАН декларация за съответствие, приемо-предавателен протокол за доставка на гориво и фактура. Извършено е изпитване на контролната проба в акредитирана изпитателна лаборатория като е издаден протокол от изпитване от 10.09.2008г. На основата на това в ГД „ККТГ“ на ответната агенция е извършена експертиза и изготвен констативен протокол от 11.09.2008г. за съответствие на точно гориво с изискванията за качество, в който се заключава, че горивото не съответства с изискванията за качество по чл.6, ал.2 вр.с Приложение № 2 от НИКТГУРНТК по показатели: „цетаново число“, „съдържание на сяра“, „пламна температура“,

„дестилационни характеристики“ с подробно посочване на резултатите, нормите и несъответствието за всеки показател. Тези резултати са оспорени от дружеството, като е проведена арбитражна процедура, издаден е протокол за изпитване на Изпитателна лаборатория за нефтопродукти „СЖС Б“ Е., на основание на който и чл.30в., ал.1, т.3 от ЗЧАВ е издадена експертиза от 08.12.2008г. за съответствие на течено гориво с изискванията за качество след арбитражно изпитване, съгласно която горивото за дизелови двигатели не съответства на изискванията за качество по чл.6, т.2, Приложение № 2 от НИКТГУРНК. СРС подробно е въпроизвел арбитражният анализ по показатели, получени резултати, нормите, отклонението от тях и несъответствията. Експертизата констатира 5 отклонения в качествените показатели на горивото, от които 3 значителни: „съдържание на сяра“, „пламна температура“, „дестилационни характеристики“. Отклоненията показвали, че горивото е далеч от изискванията за качество на гориво за дизелови двигатели, разпространяваното такова в бензиностанцията на касатора е с неизвестен поризход и при извършване на проверката не са представени никакви документи, гарантиращи произход и качество. Дружеството е поканено за връчване и съставяне на акт, като поради неявяване и след опити за връчване чрез общинската администрация в крайна сметка на 31.03.2009г. чрез органите на полицията е връчен на нарушителя съставения в присъствие на свидетели АУАН № А-014/05.12.2008г. На 09.04.2009г. са постъпили възражения от нарушителя срещу АУАН и протоколите и е поискано назначаване на ново изпитване, което органът оставил без уважение с мотиви, че вече е проведено изпитване в две акредитирани изпитателни лаборатории, което показало несъответствия с изискванията за качество. На основание чл.30в, ал.1, т.3 от ЗЧАВ, резултатите от експертизата били приети за окончателни. Въз основа на АУАН е издадено обжалваното НП № КГ – 503/29.05.2009г. Тази фактическа обстановка СРС е извел въз основа на дадените гласни доказателства от разпитаните експерти в ГД „ККТГ“, които е кредитирал и приетите писмени доказателства – протоколи, констативни протоколи, заповеди, експертиза от съда като непротиворечиви, логични и последователни.

При правилно установена фактическа обстановка, СРС от правна страна е намерил, че при издаване на НП не са допуснати съществени процесуални нарушения, АУАН е съставен при спазване на процедурата по чл.40 и 43 от ЗАНН, АУАН и НП съдържат изискваните в чл.42 и чл.57, ал.1 от ЗАНН. Приел е прецизност на правната квалификация по чл.8, ал.2 от ЗЧАВ вр с чл.6, т.2 Приложение № 2 от Наредбата и съответствието ѝ с текстовото описание на нарушението. По същество е приел за безспорно осъществено от дружеството нарушение на чл.8, ал.2 от ЗЧАВ вр. с чл.6, ал.2 от Приложение № 2 от НИКТГУРНК като на 04.09.2008г., в гр.С., в бензиностанция ТИР паркинг, находяща се в с.Долни Богров, общ.Кремиковци, пуска на пазара течни горива – дизелово гориво, които не отговарят на някое от изискванията за качество, определени в чл.6, ал.2 от Приложение № 2 от НИКТГУРНК. От обективна страна СРС е намерил, че фактическият състав на нарушението по чл.8, ал.2 от ЗЧАВ е осъществено с пускането на пазара на течни горива, които не отговарят на някое от изискванията за качество в посочената наредба и за прилагане на санкцията на чл.34, ал.2 от ЗЧАВ спрямо юридическо лице не е необходимо виновно поведение предвид чл.83 от ЗАНН, а е достатъчно наличието на признаците от обективна страна. Подвел е това установено нарушение под санкционната норма на чл.34, ал.2 от ЗЧАВ. Приел е за правилно определен размера на имуществената санкция в регламентираните граници на посочената от него санкционна норма и при прилагане на критерия в нея, предвид

установяването на три несъответствия с изискванията за качество. Всичко това го е мотивирало да потвърди НП като законосъобразно.

Като разгледа наведените касационни основания при касационната проверка на така мотивираното решение съдът намира жалбата за ОСНОВАТЕЛНА, поради следните съображения:

1. Налице е наведено касационно основание по чл.348, ал.1, т.1 от НПК тъй като в НП не е посочена санкционната разпоредба, предвиждаща състава на нарушението и съответното му наказание и този порок не е отчетен от въззивния съд при проверката му за законосъобразност на НП.

Настоящият съд констатира нарушение при издаване на НП, което не е обсъдено от въззивния съд при проверката му за законосъобразност на постановлението. Никъде в НП не се посочва санкционната норма на специалния закон - ЗЧАВ, предвиждаща състава на нарушението, наказано с обжалваното НП. В същото са посочени разпоредбите, които са нарушени – чл.8, ал.2 от ЗЧАВ, във връзка с чл.6, т.2, Приложение № 2 от НИКТГУРНК. Тези разпоредби предвиждат, че се забранява пускането на пазара, разпространението, транспортирането и използването на течни горива, които не отговарят на някое от изискванията за качество, определени в нарочна наредба (по чл.8, ал.1 от закона – НИКТГУРНК). Същевременно нарочна разпоредба от Глава седма „Принудителни административни мерки и административнонаказателна отговорност” на ЗЧАВ - чл.34, е предвидила в първите си две алинеи различни състави на нарушения, свързани с пускане на пазара, разпространение и използване на горива в нарушение на установените изисквания за качество, а в трета и четвърта алинея предвижда правила за определяне на размера на наложените глоби и имуществени санкции в отделните случаи. В НП не е посочена нито една от конкретните хипотези на санкционната разпоредба на специалния закон, административнонаказващият орган не е подвел нарушението към конкретен административнонаказателен състав, а като основание за налагане на имуществената санкция е посочена общата разпоредба на чл.83, ал.1 от ЗАНН. Районният съд е сторил това вместо наказващия орган като е посочил в решението си кой състав намира за осъществен с описаното нарушение – в случая чл.34, ал.2 от ЗЧАВ. Всъщност за първи квалификация на нарушението като осъществяващо конкретен състав е направена не в НП, а във въззивното решение, не от административнонаказващия орган, а от съда. Санкционната норма на чл.34, ал.2 от ЗЧАВ за първи път е посочена в мотивите на обжалваното съдебно решение. По този начин районният съд е дописал мотивите на НП, което е извън правомощията му на въззивната инстанция при осъществяване на съдебния контрол по ЗАНН и не може да санира порока на контролирания акт. Липсата на подвеждане на нарушението под конкретен състав чрез посочване на санкционната норма, чийто състав осъществява описаното нарушение, е съществен порок на НП, който налага отмяната му само на това основание. Чл. 57, ал.1, т.6 от ЗАНН изисква като част от съдържанието на НП да се посочат законните разпоредби, които са били нарушени. Това изискване се отнася и до задължението за посочване на законовата норма, която визира състава на нарушението, за което е ангажирана административнонаказателната отговорност на съответното лице. В случая в НП е посочена като нарушена нормата на чл.8, ал.2 във връзка с чл.6, т.2, Приложение № 2 от НИКТГУРНК. Както се посочи тази разпоредба предвижда общото задължение на лицата да не пускат на пазара, разпространяват, транспортират и използват течни горива, които не отговарят на някое от изискванията за качество, определени в съответната наредба. А съставите на нарушенията на

задължението се съдържат в санкционната норма на чл.34 и сл. от ЗЧАВ. НП не съдържа указания с описаното деяние дружеството касатор кой от изброените състави на нарушения (а те са няколко) е осъществило, с оглед преценката на съда за конкретното административно нарушение, което е санкционирано. Посочването на относимата (според СРС) към нарушението санкционна норма в мотивите на обжалваното съдебно решение не отстранява недостатъка на НП и същото не съдържа в пълнота изискуемия реквизит по чл.57, ал.1, т.6 от ЗАНН, което го прави незаконосъобразно.

От друга страна липсата на посочена санкционна правна норма в НП препятства съдебния контрол за спазване на чл.27 от ЗАНН при индивидуализация на наказанието. В конкретния случай и АНО не е изложил никакви мотиви за това. Непосочването на приложената санкционна норма препятства и съдебния контрол при определяне на имуществената санкция по размер. Мотиви в тази връзка, отново за първи път, са изложени в атакуваното решение. Следва да се има предвид, че в посочената за първи път от СРС норма на чл.34, ал.3 от ЗЧАВ правила относно индивидуализация на наказанието, са определени правила за определяне на размера на наложените наказания в зависимост от броя на установените несъответствия с изискванията за качество. Мотиви за такава индивидуализация съобразно правилата на специалния материален закон в НП.

Нещо повече, квалифицирането на отделните видове нарушения, предвидени за санкциониране в ЗЧАВ под една или друга санкционна норма на същия закон определят и компетентният административнонаказващ орган. Така например само за изрично посочените като „нарушения по чл. 34, 34а, 34б, 34в и 34г” от ЗЧАВ наказателните постановления се издават от председателя на Д. (по арг. от чл.43а, ал.3 вр. с ал.1 от ЗЧАВ). Докато за останалите състави на административни нарушения по ЗЧАВ наказателните постановления се издават от министъра или от оправомощени от него длъжностни лица съобразно ведомствената принадлежност на актосъставителите (арг. от чл.43, ал.3 вр. с ал.1 от ЗЧАВ). И поради това съображение от съществено значение за законосъобразността на НП е квалифициране на установеното нарушение чрез посочване на съответната санкционна норма, чийто състав осъществява.

Що се отнася до оплакването, че не се установява компетентност на лицата, изпълняващи длъжността председател на Д., съдът намира, че същото е неоснователно. Действително, констатации за такава проверка в съдебното решение липсват. Същевременно обаче НП е издадено от лице, за което е посочено, че е изпълняващо длъжността председател на Д. и жалбоподателят не е оспорил пред СРС, че именно това лице е било назначено и заемало тази длъжност. Същото – и за лицето, упълномощило актосъставителите. Определянето на дадено лице като изпълняващ длъжността председател на Д. се извършва с решение на МС (арг. от чл.47, ал.4 от Закона за администрацията) и определените лица се вписват в публичния регистър на административните структури, тези данни са общодостъпни на интернет страницата на МС. При справка се установява, че на 03 юли 2008г. МС е освободил О Манафова като и.д. председател на Д. и за и.д. е определен Б Г, който е бил на тази длъжност към дата на издаване на НП 29.05.2009г. При тези данни съдът намира, че се установява компетентност на лицата и НП не страда от порок, свързан с компетентността на издателя му и актосъставителите.

2. По второто наведено в жалбата касационно основание съдът намира, че не е допуснато твърдяното съществено нарушение на процесуалните правила чрез

недопускане на експертиза, поискана от жалбоподателя като споделя изложеното от СРС в решението относно извършените в хода на административнонаказателното производство експертизи и тяхната доказателствена стойност. Както е посочил и СРС съгласно чл. 30в, ал.1, т.2 от ЗЧАВ резултатите от изпитването на арбитражната проба и изготвената експертиза са окончателни, а т.4 на разпоредбата ги предвижда като доказателствено средство. Такива изпитвания са направени в производството, налице е окончателна експертиза и начинът им на извършване не следва да се установява с друга експертиза.

Независимо от липсата на това касационно основание, то както се посочи по-горе е допуснато нарушение на закона при проверка законосъобразността на НП, като не е отчетен съществен порок на НП – непосочване в него на конкретния санкционен състав на нарушението в съответната норма. Като е потвърдил незаконосъобразно издадено НП, СРС е постановил неправилно решение, което следва да бъде отменено и предвид, че делото е изяснено от фактическа страна, да постанови акт по съществото на спора, като отмени изцяло издаденото наказателно постановление.

Воден от горното и на основание чл. 221, ал.2 от АПК във връзка с чл. 63, ал.1 от ЗАНН, АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД, С. - ГРАД, ОСМИ КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ решение от 02.08.2010г., постановено по НАХД № 10649/2009г. на С районен съд, Наказателна колегия, 8-ми състав и вместо него постановява

ОТМЕНЯ наказателно постановление № КГ-503/29.05.2009г., издадено от Б К Г, и.д. председател на Държавна агенция за метрологичен и технически надзор, с което на „Ц. Г. П.” Е. е наложена имуществена санкция по Закона за чистота на атмосферния въздух (без посочен състав на нарушение от този закон) в размер на 30 000 лв. в качеството му на лице, разпространяващо гориво за дизелови двигатели, което не съответства на установените изисквания за качество, с което е нарушил разпоредбите на чл.8, ал.2 от ЗЧАВ във връзка с чл.6, ал.2, Приложение № 2 от Наредба за изискванията за качеството на течните горива, условията, реда и начина на течния контрол и да заплати разходите за вземане и изпитване на пробата в размер на 501, 50 лв. на основание чл.25, ал.2 от НИКТГУРНК и чл.25, ал.3 от Т № 11.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.