

РЕШЕНИЕ

№ 4859

гр. София, 15.07.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, I КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 01.07.2022 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Радостин Радков

ЧЛЕНОВЕ: Маргарита Немска

Людмила Коева

при участието на секретаря Галя Илиева и при участието на прокурора Милен Ютеров, като разгледа дело номер **5112** по описа за **2022** година докладвано от съдия Радостин Радков, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 - 228 от Административно - процесуалния кодекс /АПК/ във вр. с чл. 63в от Закона за административните нарушения и наказания /ЗАНН/:

Образувано е по касационна жалба на Х. К. М., срещу решение № 1461 от 26.04.2022 г. по НАХД № 1102/2022 г. на Софийски районен съд, с което е потвърдено наказателно постановление /НП/ № СО-Т-Х-21-03-072/28.06.2021 г., издадено от зам. кмет на Столична община /СО/, 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 100 (сто) 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 100 (сто) лева. Твърди се, че решението е неправилно. Моли се съдът да постанови съдебен акт, с който да отмени решението на СРС и отмени НП. В съдебно заседание се представлява от адв. Г.. Претендира присъждане на разноски по делото.

Ответникът, не се представлява и не взема становище по касационната жалба.

Представителят на СОФИЙСКА ГРАДСКА ПРОКУРАТУРА, взема становище за основателност на касационната жалба.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - С. град, като прецени събраните по делото доказателства и наведените касационни основания, прилагайки нормата на чл.218

АПК, намира следното от фактическа страна:

Със съдебно решение № 1461 от 26.04.2022 г. по НАХД № 1102/2022 г., СРС е потвърдил НП № СО-Т-Х-21-03-072/28.06.2021 г., издадено от зам. кмет на СО, с което на Х. К. М., 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 100 (сто) 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 03.03.2022 г., служители от Столичния инспекторат при СО, извършили проверка в [населено място], [улица], ъгъла с [улица], при която са установили, че лицето Х. М. е извършвал търговия на открито, предлагайки за продан печени кестени и царевица от метална количка с газова инсталация, като е заемал около 2 кв.м. терен публична общинска собственост. При поискване не е представил на проверяващите разрешение за ползване на място, издадено от кмета на район „В.“ и копие от документ за платена такса.

Съгласно цитираните за нарушени разпоредби, в чл. 26, т. 1 от НРУИТДТСО е посочено, че ори 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 03.03.2022 г., жалбоподателят е бил на посоченото в АУАН и НП място. Остава недоказано обаче, кое точно задължение е имал жалбоподателят и кое точно същият не е изпълнил, както и извършвал ли е той търговия на открито. Т.е. липсва съставомерност на деянието.

Настоящият съдебен състав счита, че деянието е несъставомерно, поради това, че според АНО 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, площи, 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 й смисъл, а тълкуването й 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 03.03.2021 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 санкции, 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 тези правни съображения, обжалваното решение на СРС следва да бъде отменено, а вместо него се постанови друго, с което се отмени НП.

При този изход на спора, на касатора се дължат разноски на основание 63д, ал. 1 от ЗАНН, във връзка с чл. 143, ал. 1 от АПК, в размер на 300 лв., съобразно представения списък на разноските.

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

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ Решение № 1461 от 26.04.2022 г. по НАХД № 1102/2022 г. на СРС, НО, 3-ти състав.

ОТМЕНЯ Наказателно постановление № СО-Т-Х-21-03-072/28.06.2021 г., издадено от зам. кмет на СО, с което на Х. К. М., 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 100 (сто) лева.

ОСЪЖДА СТОЛИЧНА ОБЩИНА да заплати на Х. К. М. с ЕГН [ЕГН], сумата от 300 /триста/ лева, представляваща разноски в производството.
Решението е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.