

РЕШЕНИЕ

№ 7809

гр. София, 19.12.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XIII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 25.11.2022 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Миглена Николова

ЧЛЕНОВЕ: Даниела Гунева

Младен Семов

при участието на секретаря Александра Вълкова и при участието на прокурора Стоян Димитров, като разгледа дело номер **9377** по описа за **2022** година докладвано от съдия Младен Семов, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по чл. 208 и сл. от Административно-процесуалния кодекс /АПК/ във връзка с чл. 63в от Закона за административните нарушения и наказания /ЗАНН/.

Образувано е по касационна жалба на Д. Б. заместник-кмет на Столична община, предявена чрез юрк. М. Т., против Решение от № 3013/05.08.2022 г., постановено по нахд № 890/2022 г. по описа на Софийски районен съд /СРС/, Наказателно отделение /НО/ 23-ти състав, с което е отменено наказателно постановление № СО-Т-Д-21-01-159/13.07.2021 г., издадено от заместник-кмет на Столична община, с което на основание чл. 36, ал. 1 вр. чл. 35, ал. 3 от Наредбата на столичен общински съвет за реда и условията за извършване на търговска дейност на територията на столичната община /НРУИТДТСО/ на Д. Д. К. е наложено административно наказание „глоба“ в размер на 300 лв. за извършено нарушение по чл. 23 от НРУИТДТСО, като Столична община е осъдена да заплати на Д. К. сумата от 300 лв. /триста лева/, представляваща разноски за адвокатско възнаграждение.

С касационната жалба се претендира отмяната на съдебният акт, който е оспорен като неправилен – постановен в нарушение на материалния закон - отменително основание по смисъла на чл. 348, ал.1, т.1 НПК. Поддържа се, че противно на възприетото в случая е доказано по безспорен начин извършването на административното нарушение, в т.ч. и от субективна страна; авторството на деянието е доказано;

дейността извършвана при нарушението е търговска. Поддържа се, че образуваното административнонаказателно производство е протекло законосъобразно, в съответствие с императивните правила на ЗАНН. Искането е за отмяна на оспореното решение, съответно на това – наказателно постановление СО-Т-Д-21-01-159/15.07.2021 г., изцяло потвърдено.

Ответникът – Д. Д. К., не се представлява в проведеното съдебно заседание по делото. С постъпил отговор на касационната жалба от 29.09.2022 г., тя е оспорена от процесуален представител - адв. Т. Д. К., като са изложени съображения за правилност, мотивираност и законосъобразност на оспореното решение. Искането е за отхвърляне на касационната жалба и присъждането на адвокатско възнаграждение.

Представителят на Софийска градска прокуратура – прокурор Д. изразява становище за неоснователност на касационната жалба.

Административен съд София-град, X. касационен състав, след като се запозна с касационната жалба и доводите на страните и прецени събраните по делото доказателства, счита за необходимо да отбележи:

Касационната жалба е допустима, като подадена от легитимирано лице, в срока по чл. 211, ал. 1 от АПК, приложим по силата на чл. 63в от ЗАНН, срещу съдебен акт, който подлежи на касационен контрол.

Разгледана по същество касационната жалба е неоснователна, в подкрепа на което следва да се има предвид:

Съобразно чл. 218 от АПК касационната инстанция дължи произнасяне само относно наведените в жалбата касационни оплаквания, като следи служебно за валидността, допустимостта и съответствието на решението с материалния закон.

Решението на Софийския районен съд е валидно и допустимо.

Предмет на производството пред Софийския районен съд е наказателно постановление СО-Т-Д-21-01-159/13.07.2021 г., издадено от заместник-кмет на Столична община, с което на основание чл. 36, ал. 1 вр. чл. 35, ал. 3 от Наредбата за реда и условията за извършване на търговска дейност на територията на Столична община на Д. К. е наложено административно наказание глоба в размер на 300 лв. за извършено нарушение по чл. 23 от НРУИТДТСО.

Въз основа на събраните по делото доказателства, от фактическа страна е установено:

Във връзка с извършена проверка на 31.03.2021 г., служители на Столичен инспекторат към СО, в [населено място], район С., парк „Б. градина“ до езерото „А.“, установили, че са разположени два броя мобилни колички, захранени с два броя газови бутилки, заемащи площ около 4 кв.м. публична общинска собственост - пешеходна зона, на които Д. Д. К. предлагал за продан варена и печена царевица и печени кестени. К. не представил разрешение за ползване на мястото, издадено от кмета на район „С.“, като същия заявил, че не притежава разрешително и че е работник към дружество. По силата на трудов договор № 00023/07.01.2021 г. „СПАСИЛ ИНВЕСТ“ ЕООД - работодател и Д. Д. К. - на работник, К. приел да изпълнява длъжността „продавач-консултант“ с място на работа [населено място], като в законоустановения срок било подадено уведомление по чл.62, ал.5 от КТ до НАП. Трудовото правоотношение било прекратено със заповед № 00023/19.04.2021 г. на работодателя. Резултатите от проверката били обективирани в констативен протокол № КП-21 -0021100/31.03.2021 г. В акт за установяване на административно нарушение № 21-01-159/31.03.2021 г. е възприето за извършено нарушение на разпоредбата на чл. 23 от НРУИТДТСО. Актът бил съставен в присъствие на

нарушителя, който го подписал с възражение, че е „работник във фирмата, която извършва дейността“ и моли да бъде съставен акт на работодателя му. Въз основа на съставеният акт за установяване на административно нарушение, при пълна идентичност на описаното нарушение, е издадено наказателно постановление НП № СО-Т-Д-21-01-159/13.07.2021 г., предмет на производството пред Софийския районен съд, с което е ангажирана административно наказателната отговорност на касатора.

Въз основа на така установената фактическа обстановка, районният съд от правна страна е приел, че наказателното постановление следва да бъде отменено като неправилно и незаконосъобразно, тъй като в него не е описана, нито извършена от контролните органи покупка, нито пък такава, която да е наблюдавана от тях, не са вписани продажни цени на артикулите, поради което съдът възприел, че не е доказано по безспорен начин извършването от страна на Д. К. на посоченото в наказателното постановление нарушение. Освен това съдът намерил, че липсва яснота и относно причините, поради които Д.К. е привлечен като субект на нарушението и е ангажирана административнонаказателна му отговорност, както и липсвали данни относно принадлежността на правото на собственост на продаваните вещи, като контролните органи изобщо не са извършили проверка в тази насока, а директно са пристъпили към съставяне на АУАН на лицето, заварено на обекта, въпреки изричните му възражения в тази насока. Съдът намерил, че административнонаказващия орган не установил по категоричен начин всички обстоятелства от обективната и субективната страна на нарушението. Предвид обстоятелството, че К. се е намирал в трудово правоотношение с юридическото лице („СПАСИЯ ИНВЕСТ“ ЕООД), извършващо търговската дейност, то именно спрямо последното е било важно изискването на чл. 23 НРУИГДТСО, при осъществяване на търговия на открито, да притежава разрешение за ползване на място /по образец/, издадено от кмета на района, на територията на който ще се извършва дейността. По изложените мотиви е възприето, че неправилно е ангажирана административно наказателната отговорност на Д. К., като е наложено административно наказание на основание чл. 36, ал. 1 вр. чл. 35, ал. 3 от НРУИГДТСО.

Обжалваното решение е правилно и не са налице касационните основания по чл. 348, ал.1, т.1, т.2 и т.3 от НПК, във вр. чл. 63в от ЗАНН за неговата отмяна.

Съдебното следствие в хода на първоинстанционното производство е проведено обективно, всестранно и пълно. По делото не са събрани доказателства, които да оборват установената в наказателното постановление фактическа обстановка. Такива не бяха представени и в касационното производство.

С оглед на това, изложените правни изводи в обжалваното решение напълно се споделят от настоящия касационен състав. При постановяването му не са допуснати съществени процесуални нарушения по смисъла на чл. 348, ал. 3 НПК, които да обосновават отмяната му. Районният съд е проявил необходимата активност за всестранно и пълно изясняване на фактите и обстоятелствата, включени в предмета на доказване по делото, като е събрал относимите писмени и гласни доказателства. Процесуалните права на страните не са били ограничени. Съдът е обосновал изводите си относно фактическата обстановка, като е обсъдил подробно доказателствата по делото.

По съществуването на спора, въз основа на събраните по делото писмени и гласни доказателства, Софийският районен съд правилно е установил, че от обективна страна санкционираното лице не осъществило състава на нарушението по чл. 23 от

НРУИТДТСО.

В случая се установи, така като е възприето в оспореното решение, че е недоказано извършването на административно нарушение от страна на Д. Д. К. на посочената правна норма, тъй като не е доказано извършването на търговска дейност.

Чл. 1 от НРУИТДТСО, предвижда, че с наредбата се уреждат реда и условията за извършване на търговска дейност на територията на Столична община.

С чл.2 от наредбата се въвежда: 1. регламент за работно време на стационарни обекти и за търговия на открито в имоти частна собственост; 2. разрешителен режим за ползване на място за извършване на търговия на открито върху терени общинска собственост и за разполагане на подвижни съоръжения пред стационарни търговски обекти; 3. разрешителен режим за ползване на място - общинска собственост, за поставяне на фирмени информационно-указателни табели и фирмени тотемни.

Раздел I от Глава трета на НРУИТДТСО урежда реда и условията за извършването на търговия на открито върху терени общинска собственост, като чл. 23 от посочената наредба въвежда правилото, че 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. Нормата на чл. 24 урежда реда за издаване на разрешението по чл. 23 от НРУИТДТСО, като е предвидено то да се издава въз основа на заявление (по образец), подадено до кмета на района, на чиято територия ще се извършва дейността (ал. 1 на посочената правна норма), в което се посочват данни за фирма, ЕИК (БУЛСТАТ), лицето, което извършва търговската дейност от името на търговеца, точен адрес, вид и площ на съоръжението, срок за ползване на място, вида на стоките, с които ще се търгува, работно време (ал. 2 от НРУИТДТСО). Съгласно чл. 24, ал. 4 от НРУИТДТСО, търговецът може да приложи към заявлението копия от актуално удостоверение за вписване в търговския регистър към Агенция по вписванията, други документи, на които лицето, извършващо търговската дейност се позовава.

По силата на чл. 36 от НРУИТДТСО за нарушение на чл. 23 с.н. на виновните лица се налага глоба, а на едноличните търговци и юридическите лица - имуществена санкция в размер от 300 до 2000 лв.

С § 3, т 3 от НРУИТДТСО е определено, че: „търговец“ по смисъла на тази наредба е лице по смисъла на § 13, т. 2 от Закона за защита на потребителите.

Съобразно легалната дефиниция на § 13., т. 2 от ЗЗП: „Търговец“ е всяко физическо или юридическо лице, което продава или предлага за продажба стоки, предоставя услуги или сключва договор с потребител като част от своята търговска или професионална дейност в публичния или в частния сектор, както и всяко лице, което действа от негово име и за негова сметка.

В случая се установи, че извършваната от ответника по касация дейност не попада в приложното поле на понятието „търговия на открито“, визирано в чл. 23 от НРУИТДТСО, предвид на безспорно установено по делото, че Д.К. е наето лице по трудов договор, което продавайки описаните в наказателното постановление стоки е изпълнявал служебните си задължения по този договор. Като работник по трудов договор той не е адресат на задълженията по чл. 23 и 24 от НРУИТДТСО, които са относими към работодателя му, като дейността на дружеството „СПАСИЯ ИНВЕСТ“ ЕООД е следвало да бъде съобразно изискванията на закона. Това е и лицето, което може да бъде санкционирано за описаното в наказателното постановление нарушение. От трудов договор № 23/07.01.2021 г. се установява, че Д. Д.К. е работник на

длъжност „продавач-консултант“, като е изпълнявал възложените му от работодателя трудови задължения по продажба на стоки. В понятието „търговска дейност“, която е предмет на регулация с НРУИТДТСО, съгласно чл.1 попада дейността на дружеството „СПАСИЯ ИНВЕСТ“ ЕООД, а не на Д.К. – така както е възприето от административно наказващия орган.

Неотносими са оплакванията на касаторът във връзка с вложеното в § 3, т. 3 от НРУИТДТСО, предвид на това, че К. не е санкциониран в качеството на търговец – юридическо или физическо лице, а като виновно физическо лице. Дефиницията на § 13, т. 2 от ЗЗП е относимо в отношенията между търговец и потребител, като въвежда по-широко понятие от употребеното в ТЗ, с цел защита на потребителя. Ето защо и в НРУИТДТСО, това понятие има вложения в ЗЗП смисъл единствено в отношенията търговец-потребител, не и по отношение задълженията, въведени с разпоредбите на чл. 23 и 24 на посочената наредба

Останалите изложени доводи в обжалваното решение, са правилни и законосъобразни, споделят се от настоящия касационен състав, поради което не следва да бъдат преповтаряни.

Установено е, че обжалваното наказателно постановление е незаконосъобразно, тъй като неправилно е ангажирана административно наказателната отговорност на Д. К., като е наложено административно наказание на основание чл. 36, ал. 1 вр. чл. 35, ал. 3 от НРУИТДТСО.

В съответствие с разпоредбата на чл.218 ал.2 от АПК вр. чл. чл.348 ал.1 НПК, настоящата инстанция счита, че при постановяване на първонистанционният съдебен акт и в рамките на проведеното производство не са допуснати нарушения на производствените правила, като оспорваното решение е обосновано и постановено на база събранията доказателствен материал по делото.

Същото е постановено от законен състав, в съответствие с правораздавателната му компетентност и в рамките на спора с който съдът е сезиран, при липса на пороци обуславящи неговата нищожност или недопустимост.

В този смисъл не са налице отменителните основания по чл. 348, ал. 1 НПК, поради което оспорваното решение следва да бъде оставено в сила.

С оглед изхода на делото и своевременно направеното искане, касаторът следва да бъде осъден да заплати на ответника сторените по делото разноси за адвокатско възнаграждение в размер на 500 лева за процесуално представителство пред АССГ, съгласно представен договор за правна помощ на л.27 от делото.

Предвид изложеното и на основание чл. 63в ЗАНН във вр. с чл. 221, ал. 2 АПК, Административен съд София – град X. касационен състав,

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА Решение от № 3013/05.08.2022 г., постановено по нахд № 890/2022 г. по описа на Софийски районен съд, Наказателно отделение 23- ти състав.

ОСЪЖДА Столична община да заплати на Д. Д. К., с ЕГН [ЕГН], с постоянен адрес [населено място], [улица], ет.8, ап.40 съдебни разноси по делото в размер на 500 /петстотин/ лева.

Решението е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ:

1.

2.