

РЕШЕНИЕ

№ 6257

гр. София, 02.11.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XV КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 22.10.2021 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Диана Стамболова

ЧЛЕНОВЕ: Евгени Стоянов

Адриан Янев

при участието на секретаря Кристина Петрова и при участието на прокурора Куман Куманов, като разгледа дело номер **7503** по описа за **2021** година докладвано от съдия Евгени Стоянов, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208-чл. 228 от Административно-процесуалния кодекс /АПК/, вр. с чл. 63, ал. 1 от Закона за административните нарушения и наказания /ЗАНН/.

Производството е образувано по повод на касационна жалба от М. Т., чрез адвокат Е. Ж. срещу Решение от 09.05.2021 г. на СРС, НО, 18 – ти състав, по НАХД 15319 по описа на съда за 2019 г. С оспорваното решение е потвърдено Наказателно постановление (НП) № СОА 19 – РД11 – 2871 / 27.08.2019 г., издадено от Д. Б. – заместник – кмет на Столична община. С това НП на М. Т. е наложено административно наказание „глоба“ в размер на 500 лева, за това, че на 08.06.2019 г., около 02: 25 часа, в [населено място], [улица], бирария „Р.“, в качеството си на продавач / барман не спазва работното време, което е с разрешение от 07:00 часа до 02:00 ч., видно от заявление за работно време № 4885 / 31.03.2011 г.

Наведените касационни основания са за нарушение на материалния закон – касационно основание по чл. 348, ал. 1, т. 1 от Наказателнопроцесуалния кодекс /НПК/, вр. чл. 63, ал. 1, изр. 2-ро ЗАНН, аргументирани в жалбата.

В открито съдебно заседание пред Административен съд - София-град, касаторът не се явява. Представява се от адв. Е. Ж.. В хода по същество адв. Ж. заявява, че свидетелите са заявили факти „по принцип“. Не са заявили факти от конкретната нощ, в която е констатирано нарушението.

Ответникът не се представлява и не изразява становище по касационната жалба.

Участващият по делото прокурор от Софийска градска прокуратура, дава заключение за неоснователност на касационната жалба.

Съдът, като взе предвид релевираните с жалбата касационни основания по смисъла на чл. 348 от НПК и тези, за които следи служебно на основание чл. 218, ал. 2 от АПК, вр. чл. 348 и чл. 354 от НПК, намира за установено следното:

Касационната жалба е допустима.

Подадена е от лице, легитимирано да обжалва неблагоприятното за него въззивно решение и срещу акт, подлежащ на касационен контрол. Спазен е и законово установеният за това преклузивен 14-дневен срок.

Разгледана по същество, жалбата на М. Т. е основателна, по следните съображения:

Установената по делото от СРС фактическа обстановка е, че на 08.06.2019 г., около 02: 25 часа, в [населено място], [улица], бирария „Р.“, М. Т. в качеството си на продавач / барман не спазва работното време, което е с разрешение от 07:00 часа до 02:00 ч., видно от заявление за работно време № 4885 / 31.03.2011 г. Това е отразено във акта за установяване на нарушението (АУАН). АУАН е с № 2608 / 08.06.2019 г. В НП е посочено, че с така описаните действия М. Т. виновно е нарушила чл. 9, ал. 6 от Наредбата за реда и условията за извършване на търговска дейност на територията на Столична община. Наложена е глоба на М. Т. в размер на 500 лева.

За да потвърди НП, въззивната инстанция е обусловила изводи, че в административнонаказателното производство не е допуснато съществено нарушение на процесуалните правила и правилно е приложен законът. Изводите на СРС, че с извършеното е нарушена разпоредбата на чл. 9, ал. 6 от Наредбата за реда и условията за извършване на търговска дейност на територията на Столична община, са в противоречие със закона. За да достигне до този извод СРС е приел, че въпреки липсата на конкретна хипотеза в АУАН и НП, а именно – или заведението е било отворено, или в него е имало клиенти или други лица, консумиращи напитки, или от него е звучала музика, то все пак една от тези хипотези е съществувала. На практика съдебният акт на СРС е изграден на предположения.

Съгласно разпоредбата на чл. 9, ал. 6 от Наредбата за реда и условията за извършване на търговска дейност на територията на Столична община, „обявеното работно време е задължително за търговеца“. Следователно, за да е налице осъществен състав на това нарушение следва, в зависимост от конкретния случай, да се установи по безспорен начин, в какво се е изразява търговската дейност в обекта. Систематично разпоредбата е разположена в Раздел II от Наредбата, който е озаглавен „Общи изисквания при извършване на търговска дейност в стационарен обект“. Следователно трябва безспорно да е установена форма на търговска дейност в съответния обект. Това не е извършено от актосъставителя. Този пропуск на актосъставителя е пренесен и в наказателното постановление. Нарушението е установено и от СРС, който в своите мотиви е посочил, че липсата на описание на това в какво се състояла работата на заведението, се явява в нарушение на процесуалните правила съответно на чл. 42, т. 4 и на чл. 57, ал. 1, т. 5 от ЗАНН. Правилно СРС е приел, че това ограничава процесуалното право на защита. Не се споделят обаче доводите на СРС, че това нарушение е преодоляно (отстранено) в хода на съдебното производство пред районния съд. Прието е от СРС, че хипотезите, макар и описани като възможни, водят

до извод, че поне една от тях е била налице.

В тази връзка основателни са аргументите на касатора, че от показанията на двамата свидетели не се установява фактът на извършеното нарушение. И двамата са заявили, че не си спомнят конкретния случай. Свидетелят И. в съдебно заседание пред СРС е заявил, че не помни конкретния случай. Заявява, че по принцип, след като вътре в заведението има хора, няма как то да не работи. Свидетелят А., разпитан в същото съдебно заседание, отново заявява, че няма спомен за конкретния случай. По принцип според него от значение е дали в заведението има клиенти.

В своята съвкупност анализът на показанията на свидетелите води до извод, че процесуалните нарушения, допуснати при съставянето на АУАН и при издаването на НП, не са отстранени в хода на въззивното производство пред СРС. И след тези показания не се установява в какво се е изразявало нарушаването на работното време от страна на М. Т. при осъществяването на търговска дейност в обект бирария „Р.“ на конкретната дата. Това на практика означава, че липсват доказателства за осъществен състав на административно нарушение по посочения текст от наредбата. Съдебното решение е постановено в нарушение на материалния закон.

Налице са били предпоставките НП да бъде отменено. Като не е констатирал допуснатия порок, СРС е осъществил касационното основание по чл. 348, ал. 1, т. 1 АПК за отмяната на постановеното от него решение, заедно с НП.

С тези съображения, оспореното решение и потвърденото с него НП се отменят.

В хода на съдебното производство пред АССГ адв. Ж. е заявил, че желае да му бъдат присъдени разноски съгласно представения договор за правна помощ на основание чл. 38 от Закона за адвокатурата. В случая приложима е разпоредбата на чл. 7, ал. 2, т. 1 от НАРЕДБА № 1 от 9.07.2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения, във вр. с чл. 18, ал. 2 от Наредбата, която гласи: ако административното наказание е под формата на глоба, имуществена санкция и/или е наложено имуществено обезщетение, възнаграждението се определя по правилата на чл. 7, ал. 2 върху стойността на санкцията, съответно обезщетението. Възнаграждението следва да се определи в размер на 300 лева.

Водим от горното и на основание чл. 221, ал. 2, вр. чл. 63, ал. 1, изр. второ ЗАНН, Административен съд София-град, XV касационен състав

Р Е Ш И :

ОТМЕНЯ Решение от 09.05.2021 г. на СРС, НО, 18 – ти състав, по НАХД 15319 по описа на съда за 2019 г., вместо което постановява:

ОТМЕНЯ Наказателно постановление (НП) № СОА 19 – РД11 – 2871 / 27.08.2019 г., издадено от Д. Б. – заместник – кмет на Столична община, с което на М. Т. е наложено административно наказание „глоба“ в размер на 500 лева, за това, че на 08.06.2019 г., около 02: 25 часа, в [населено място], [улица], бирария „Р.“, в качеството си на продавач / барман не спазва работното време, което е с разрешение от 07:00 часа до 02:00 ч., видно от заявление за работно време № 4885 / 31.03.2011 г.

ОСЪЖДА Столична община да заплати на адв. Е. Й. Ж., адвокат от В. адвокатска колегия, сумата от 300 (триста) лева, разноски по делото, за процесуално представителство пред АССГ.

Решението е окончателно и не може да бъде обжалвано и/или протестирано.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.