

РЕШЕНИЕ

№ 5805

гр. София, 16.09.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, III КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 12.04.2013 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Десислава Корнезова

ЧЛЕНОВЕ: Боряна Петкова

Бранимира Митушева

при участието на секретаря Силвиана Шишкова и при участието на прокурора Ютеров, като разгледа дело номер **11498** по описа за **2012** година докладвано от съдия Боряна Петкова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 – чл. 228 от Административнопроцесуалния кодекс (АПК), във вр. с чл. 63, ал. 1 от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН).

Образувано е по жалба на М. В. А. от [населено място], Столична община, срещу РЕШЕНИЕ от 09.10.2012 г. на СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД (СРС), Наказателно отделение, 121^{-ви} с-в, по адм.наказателно дело №7069/2012 г.

КАСАТОРЪТ претендира за неправилност на обжалваното съдебно решение. Прави искане да бъде отменено обжалваното съдебно Решение и вместо него да бъде постановено ново, с което да бъде отменено НП № СИ-Т-М-11-26-1642/07.03.2012 г. на Директор на Столичен инспекторат към Столична община.

ОТВЕТНИКЪТ – Столичен инспекторат към Столична община, редовно уведомен за образуваното касационно производство, се представлява от юрк. К., която оспорва жалбата. Моли съда да постанови решение, с което да потвърди решението на СРС.

ПРОКУРАТУРАТА на РБългария, представлявана от прокурор Ютеров от Софийска градска прокуратура, дава заключение за неоснователност на касационната жалба.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С. - град, като прецени събраните по делото доказателства и наведените касационни основания, прилагайки нормата на чл. 218 АПК, приема за установено от фактическа и правна страна следното:

Касационната жалба е подадена в срока по чл. 211 АПК и е ПРОЦЕСУАЛНО ДОПУСТИМА, а разгледана по същество – ОСНОВАТЕЛНА.

С НП № СИ-Т-М-11-26-1642/07.03.2012 г. на Директор на Столичен инспекторат към Столична община, на М. В. А. е наложено административно наказание – „глоба” в размер на 100 лева, на основание чл. 35, ал. 3 от Наредба за реда и условията за извършване на търговска дейност на територията на Столичната община (НРУИТДТСО), за нарушение на чл. 26, т. 1 НРУИТДТСО, за това, че в качеството си на „продавач”, неправомерно е извършвала търговия на открито – продажба на книги втора употреба, заемайки около 2 кв.м. публична общинска собственост – тротоар, като при поискване не е представила разрешение за ползването място, издадено от кмета на района.

Това обстоятелство е установено при извършена проверка от служители на Столичен инспекторат и е отразено в Акт за установяване на административно нарушение (АУАН) № 11-26-1642/03.11.2011 г.

С процесния съдебен акт е потвърдено НП № СИ-Т-М-11-26-1642/07.03.2012 г. на Директор на Столичен инспекторат към Столична община.

Като извърши служебно проверка, на основание чл. 218, ал. 2 АПК и въз основа на фактите, установени от първостепенния съд, съгласно чл. 220 АПК, съдът намира, че обжалваното решение е валидно и допустимо, като постановено по отношение на акт, който подлежи на съдебен контрол, по подадена в срок жалба и от компетентен съд в рамките на правомощията му. Не са налице основания по чл. 34 ЗАНН за недопустимост на административнонаказателното производство или основания за погасяване по давност на извършеното нарушение.

Районният съд правилно е установил фактическата обстановка, същата кореспондира със събраните по делото доказателства и не е спорна: при извършена проверка на 03.11.2011 г., около 17:30 часа служители на Столичен Инспекторат констатира, че в район „С.”, [улица], на тротоара са разположени 195 броя книги втора употреба, заемащи около 2 кв.м. публична общинска собственост. Изискано е разрешение, издадено от кмета на района за ползването място, но такова не е представено.

Настоящият съдебен състав намира, че СРС, при правилно установена фактическа обстановка, е стигнал до грешни правни изводи като е потвърдил обжалваното НП, поради следното:

На първо място, съдът счита, че осъществяваната от жалбоподателя дейност не е търговска, по смисъла на чл. 1 от Търговския закон (ТЗ), а разрешителният режим по НРУИТДТСО е предвиден за търговци и поради това е неотносим. Неправилно СРС е стигнал до извода, че са осъществява търговия на дребно от наказаното лице. А. не притежава качеството на „търговец”. По смисъла на чл. 1, ал. 1 ТЗ „търговец” е всяко физическо или юридическо лице, което по занятие извършва сделки. А. е предлагала и продавала книги втора употреба, но не е доказано, извършването на дейността по занятие. Сделките извършени по занятие са дейност, която се характеризира с трайност, периодичност и системност.

На второ място, дори и да приемем извода на СРС, че лицето многократно е извършвало подобна дейност, то трябва да се отбележи фактът, че нито административнонаказващият орган, нито СРС е отчел факта на малозначителност на извършеното нарушение, по смисъла на чл. 28 ЗАНН. Разпоредбата на чл. 28 ЗАНН предвижда, че за „маловажни случаи” на административни нарушения наказващият орган може да не наложи наказание, като предупреди нарушителя, устно или писмено,

че при повторно извършване на нарушение ще му бъде наложено административно наказание. Административнонаказателният процес е строго нормирана дейност, при която за извършено административно нарушение се налага съответно наказание, а прилагането на санкцията на административнонаказателната норма, във всички случаи, е въпрос само на законосъобразност и никога на целесъобразност. Общото понятие на административното нарушение е дефинирано в чл. 6 ЗАНН. В разпоредбите на чл. 28 и чл. 39, ал. 1 ЗАНН, законът си служи още с понятията „маловажни” и „явно маловажни” нарушения. При извършване на преценка дали са налице основанията по чл. 28 ЗАНН, наказващият орган е длъжен да приложи правилно закона, като отграничи „маловажните случаи” на административни нарушения от нарушенията, обхванати от чл. 6 ЗАНН. Когато деянието представлява „маловажен случай” на административно нарушение, той следва да приложи чл. 28 ЗАНН. Прилагайки тази разпоредба, наказващият орган всъщност освобождава от административнонаказателна отговорност, а това освобождаване не може да почива на преценка по целесъобразност. Изразът в закона „може” не обуславя действие при „оперативна самостоятелност”, а означава възлагане на компетентност. Отнася се за особена компетентност на наказващия орган за произнасяне по специален, предвиден в закона ред, а именно - при наличие на основанията по чл. 28 ЗАНН, да не наложи наказание и да отправи предупреждение, от което произтичат определени законови последици.

Преценката за „маловажност на случая” подлежи на съдебен контрол. В неговия обхват се включва и проверката за законосъобразност на преценката по чл. 28 ЗАНН. Когато съдът констатира, че предпоставките на чл. 28 ЗАНН са налице, но наказващият орган не го е приложил, това е основание за отмяна на наказателното постановление поради издаването му в противоречие със закона. Съдът не може да бъде обвързан от решението на административен орган и не може да бъде възпрепятстван в правомощията си да проучи в пълнота фактите, релевантни за спора, с който е сезиран. Съдът изследва и решава всички въпроси, както по фактите, така и по правото, от които зависи изходът на делото. В този смисъл е и Тълкувателно решение № 1/12.12.2007 г. по т.д. № 1/2007 г. на ОСНК на Върховния касационен съд. В тази насока следва да се вземе предвид фактът, че нарушението е извършено за първи път, че от същото не са произлезли никакви вреди за обществото или за друг правен субект, също така следва да се отбележи и напредналата възраст на лицето, като и надлежно удостовереното в хода на производството заболяване на сина й, който тя твърди, че е действителният „продавач” на книгите. Всичко това взето в съвкупност с начина на извършване на нарушението обуславят извода, че извършеното от А. нарушение е маловажно по смисъла на чл. 28 ЗАНН, тъй като макар и да осъществява формално състава на чл. 26, т. 1 НРУИТДТСО, от него не са произлезли вреди за обществото или за друг правен субект, а и обществената опасност на деянието и на дееца е явно незначителна.

Като не е отчел гореизложените обстоятелства, съставът на първостепенния съд е постановил неправилен и необоснован съдебен акт, който следва да бъде отменен.

Така мотивиран и на основание чл.221, ал.2 АПК, във връзка с чл.63, ал.1 ЗАНН, АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С. - град, III^{-ти} Касационен състав

РЕШИ

ОТМЕНЯ СЪДЕБНО РЕШЕНИЕ от 09.10.2012 г. на СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, Наказателно отделение, 121^{-ви} състав, по адм.наказателно дело №7069/2012г. и вместо него ПОСТАНОВЯВА:

ОТМЕНЯ Наказателно постановление №СИ-Т-М-11-26-1642/07.03.2012г. на директора на Столичен инспекторат към Столична община.

РЕШЕНИЕТО е окончателно и не подлежи на обжалване или протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.