

РЕШЕНИЕ

№ 2144

гр. София, 05.05.2011 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, VI КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 08.04.2011 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Пламен Горелски

ЧЛЕНОВЕ: Весела Николова

Антоанета Аргирова

при участието на секретаря Цонка Вретенарова и при участието на прокурора Поповска, като разгледа дело номер 1213 по описа за 2011 година докладвано от съдия Антоанета Аргирова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е касационно и е по реда на Глава дванадесета, чл. 208-228 от АПК, вр.чл. 63, ал. 1, изр.2-ро от ЗАНН.

С Решение №94/20.12.2010г., постановено по н.а.х.д. №1601/2010г. по описа на Софийски районен съд, СРС, НО, 107-ми състав е отменил Наказателно постановление /НП/ №Р-10-62/26.03.2010г., издадено от Мая Борисова Валцарова-и.д. председател на Съвета за електронни медии /СЕМ/, с което на „Агенция Витоша“ ЕООД, на основание чл.126, ал.1 и ал.2, вр.чл.127, ал.2 от Закона за радиото и телевизията /ЗРТ/ се налага имуществена санкция в размер на 10 000 лева за нарушение на чл.17, ал.2 ЗРТ.

Така постановеното решение, в срока и по реда на чл.211,ал.1 от АПК, вр.чл.63, ал.1 от ЗАНН, е обжалвано от административнонаказващия орган /АНО/. Наведените в жалбата касационни основания следва да се квалифицират като съществени процесуални нарушения и нарушение на материалния закон. Конкретните фактически твърдения в подкрепа на релевираните касационни основания са, че въззивната инстанция неправилно е приела за съществено процесуално нарушение разминаването в АУАН и в НП на посочената дата на извършване на нарушението. Действително в АУАН, на стр. 1 била посочена като дата на нарушението 07.11.2008г., но на стр.5-та от същия при описване на доказателствата била посочена правилната дата-07.11.2009г. Именно последната била посочена и в издаденото НП. Касаторът се позовава и на разпоредбата на чл.53, ал.2 ЗАНН, съгласно която НП се издава и когато е била допусната нередовност в акта, стига да е установено по безспорен и несъмнен начин извършването на нарушението, самоличността на нарушителя и неговата вина. Твърди се, че са спазени и сроковете по чл.34, ал.1 ЗАНН, като АУАН бил съставен в 3-месечния срок по чл.34, ал.1, изр.2-ро ЗАНН. Иска се АС-София град да постанови решение, с което да отмени решението на въззивната инстанция и вместо него-да

потвърди издаденото НП.

В съдебно заседание пред Административен съд София-град, касаторът се представлява от юрисконсулт [REDACTED] която поддържа жалбата и моли за уважаването ѝ.

Ответникът по касационната жалба се представлява от адв. [REDACTED] която оспорва жалбата и моли за отхвърлянето ѝ.

Участващият по делото прокурор от СГП, дава становище за основателност касационната жалба.

Съдът, като взе предвид релевираните с жалбата касационни основания по смисъла на чл.348 от НПК и служебно на основание чл.218, ал.2 от АПК, провери изцяло съответствието на атакуваното решение със съществените процесуални правила и материалния закон, намира за установено следното:

Касационната жалба е допустима.

Подадена е от лице, легитимирано да обжалва, срещу акт, подлежащ на касационен контрол и в законово установения за това преклузивен четиринадесетдневен срок.

Разгледана по същество, жалбата е неоснователна, при следните съображения:

Касационната инстанция обсъжда правни, а не фактически въпроси, поради което не събира и не преценява доказателства, а проверява само законосъобразността на изводите на решаващия съд. В тази връзка, в практиката си VI-ти касационен състав на АС-София град констатира трайна тенденция 107-ми състав, НО, СРС да постановява съдебните си актове при липса или при изцяло бланкетен и формален анализ и преценка на събраните по делото доказателства; на доказателствени, фактически и правни изводи относно релевантните за нарушението, предмет на административнонаказателното обвинение, обстоятелства, включени в предмета на доказване по делото. На практика в обжалваното пред АССГ решение напълно липсва анализ на доказателствените материали по делото. Няма и приета за установена от СРС, 107-ми състав фактическа обстановка. От фактическа страна, решаващият състав се е задоволил да посочи само, че е налице разминаване в датата на извършване на нарушението, посочена в АУАН-07.11.2008г. и в НП-07.11.2009г. При грубо нарушение на разпоредбата на чл.53, ал.2 ЗАНН, съдът изобщо не е изложил съображения дали така допуснатата нередовност в акта е могла да бъде преодоляна и да бъде издадено НП; дали са налице доказателства /каквито в действителност са били събрани, вкл. и веществени/, от които да се установява по несъмнен и безспорен начин извършеното нарушение с индивидуализиращите го признаци /място и време на извършване, механизъм на осъществяване/ и негово авторство /доколкото при обективната отговорност на ЮЛ, какъвто е ответника по касационната жалба, субективната страна не се изследва/.

Въпреки горе изложеното, отмяната на обжалваното въззивно решение и връщането на делото за ново разглеждане от друг състав на СРС, в случая е безпредметна, по следните съображения:

Дори и да се приеме за безспорно установено, както твърди касаторът, че датата на извършване на нарушението е тази, посочена в НП-07.11.2009г. /а не тази, посочена на стр.1 в АУАН-07.11.2008г./, то издаденото НП е подлежало на безусловна отмяна поради изтичането на едногодишният срок, установен в чл. 34, ал.2, предл.1-во ЗАНН, след като АУАН е бил съставен на 05.01.2010г.

Изтичането на едногодишния срок от извършване на процесното нарушение / което не е митническо, данъчно, банково, екологично или валутно, както и не е по Закона за публичното предлагане на ценни книжа, Кодекса за застраховането и на нормативните актове по прилагането им и по Закона за регистър БУЛСТАТ/ е абсолютна пречка за образуване на административнонаказателно производство и повдигане на административнонаказателно обвинение чрез съставяне и предявяване на АУАН, и поради това изключва отговорността на нарушителя.

Водим от горното и на основание чл. 221, ал.2, предл.1-во от АПК, вл.чл.63, ал.1, изр.второ от ЗАНН, Административен съд София-град, VII касационен състав

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА Решение №94/20.12.2010г., постановено по н.а.х.д. №1601/2010г. по описа на Софийски районен съд.

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

ПРЕДСЕДАТЕЛ

ЧЛЕНОВЕ : 1.

2.



РЕШЕНИЕ

№ 94/20.12.2010 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

СОФИЙСКИЯТ РАЙОНЕН СЪД, Наказателно отделение, 107 състав, в открито заседание на пети октомври две хиляди и десета година, в състав:

РАЙОНЕН СЪДИЯ: СТАНЧО ДИМОВ

при участието на секретар Галина Аврамова, като разгледа докладваното от съдията н.д.а.х. № 1601/2010 г. и за да се произнесе взе предвид следното:

ПРОИЗВОДСТВОТО Е ПО РЕДА НА ЧЛ. 59-63 ОТ ЗАКОНА ЗА АДМИНИСТРАТИВНИТЕ НАРУШЕНИЯ И НАКАЗАНИЯ (ЗАНН).

С наказателно постановление (НП) № 7/19.01.2010 г. Мая Борисова Вапцарова - и.д. председател на Съвета за електронни медии (СЕМ), налага на „Агенция Витоша“ ЕООД, на основание чл. 126, ал. 1 и 2, вр. 127, ал. 2 от Закона за радиото и телевизията (ЗРТ) - “имуществена санкция” в размер на 10 000,00 лева за нарушение на чл. 17, ал. 2 от ЗРТ.

НП е обжалвано от наказаното търговско дружество, чрез председателя на СЕМ, в срока по чл. 59, ал. 2 от ЗАНН. В жалбата се твърди, че НП е незаконосъобразно, като нарушенията са както на материалния, така и на процесуалния закони. При съдебното разглеждане на делото се представлява от адв. [REDACTED] която поддържа жалбата и моли НП да бъде отменено.

Административнонаказващият орган, чрез пълномощника си юриконсулт [REDACTED] моли НП да бъде потвърдено.

СЪДЪТ, КАТО ВЗЕ ПРЕДВИД СЪБРАНИТЕ ДОКАЗАТЕЛСТВА ПО ДЕЛОТО, ПРЕЦЕНЕНИ ПООТДЕЛНО И В ТЯХНАТА СЪВКУПНОСТ, СЪОБРАЗНО ВЪТРЕШНОТО СИ УБЕЖДЕНИЕ, НАМИРА ЗА УСТАНОВЕНО СЛЕДНОТО:

ОТ ФАКТИЧЕСКА СТРАНА:

Наказаното юридическо лице разпространява на честота 97,6 MHz за гр. София, програма „Радио Витоша“. На 20.11.2009 г. свидетелката [REDACTED] [REDACTED] - старши експерт в СЕМ; прослушва на запис предаването „Тройка на разсъмване“ излъчено от „Агенция Витоша“ ЕООД по програма „Радио Витоша“.

Св. [REDACTED] на 05.01.2010 г. съставя срещу „Агенция Витоша“ ЕООД АУАН № 03 за това, че на 07.11.2008 г. при излъчване на предаването „Тройка на разсъмване“, „Агенция Витоша“ ЕООД допуска създаване и предоставяне за разпространение на предаване, насочено към увреждане на физическото, умственото и моралното развитие на малолетните и непълнолетните, което квалифицира като нарушение по чл. 17, ал. 2 от ЗЕС. АУАН е връчен на [REDACTED] - пълномощник на управителя на дружеството, на същата дата. Въз основа на АУАН и административнонаказателната преписка на 19.01.2010 г. е издадено и атакуваното НП за това, че на 07.11.2009 г. при излъчване на предаването „Тройка на разсъмване“, „Агенция Витоша“ ЕООД допуска създаване и предоставяне за разпространение на предаване, насочено към увреждане на физическото, умственото и моралното развитие на малолетните и непълнолетните, което квалифицира като нарушение по чл. 17, ал. 2 от ЗЕС. НП е връчено на 26.01.2010 г. на [REDACTED]

ПО ДОКАЗАТЕЛСТВАТА:

Изложената фактическа обстановка съдът прие за установена въз основа на събраните по делото доказателства и доказателствени средства: гласни - показанията на свидетеля [REDACTED] писмени - АУАН, Заповед № 98/30.11.2009 г. на и.д. председателя на СЕМ, известие за доставяне, пълномощни и др, веществени доказателства - CD, както и способа за събиране и проверка на доказателства - СТЕ.

Съдът счита, че посочените доказателства са вътрешно и взаимно безпротиворечиви и допълващи се, поради което следва да бъдат кредитирани безусловно.

Всички доказателства по един непротиворечив и несъмнен начин подкрепят установената фактическа обстановка, поради което и по аргумент на противното установено в чл.305, ал.3, изр.2 от НПК, няма да излага съображения, защо ги приема.

ОТ ПРАВНА СТРАНА:

По приложението на процесуалния закон: При разглеждане на дела по оспорени НП районният съд е винаги инстанция по същество – чл. 63, ал. 1 от ЗАНН. Това означава, че следва да провери законността, т.е. дали правилно е приложен както процесуалния, така и материалния закон, независимо от основанията, посочени от жалбоподателя – арг. от чл. 314, ал. 1 от НПК, вр. чл. 84 от ЗАНН. В изпълнение на това си правомощие съдът служебно констатира, че АУАН и НП са издадени от компетентни органи, в предвидената от закона писмена форма – чл. 42 и 57 от ЗАНН. Налице е и редовна процедура по връчването на АУАН на упълномощен представител на законния представител на жалбоподателя.

Съдът констатира нарушение при връчването на НП, по аргумент на чл. 58 от ЗАНН – на лицето [REDACTED] за което няма доказателства да е упълномощено да получава пратки с ИД. Изискването за удостоверяване получаването на препоръчаната пратка чрез известие за доставяне (т.н. обратна разписка) е скрепено с императивни изисквания за връчването ѝ, които са регламентирани в същата Наредба № 4 за пощенските съобщения (Наредба № 4). На основание § 99 ПЗР ЗИД ЗПУ /обн. ДВ бр. 37/05.05.2006 г./ Наредбата е запазила действието си и след отмяна на Закона за съобщенията. С оглед обстоятелството, че писмото е с адресат юридическо лице, следва да се има предвид разпоредбата чл. 63 от Наредба № 4 „Пощенски пратки, адресирани до учреждения и организации или до военни части

и военнослужещи, се доставят в п.т.т. станции на упълномощените за тази цел лица.” относно мястото на връчване и чл. 64, ал. 2 „Препоръчани пратки с ИД, адресирани до учреждения и организации, се доставят на пълномощниците заедно с известията. Пълномощникът оформя известията при получаването на пратките в п.т.т. станцията.” Връчването обаче в съответствие с изискванията на закона има значение единствено относно възможността на наказаното лице да обжалва НП, респ. за преценка дали жалбата е подадена в преклузивния срок по чл. 59, ал. 2 от ЗАНН. В конкретния случай НП достига до адресата, което се установява от подадената в законоустановения 7 диевен срок жалба. Ако НП е връчено в нарушение на закона, това не би могло да постави началото на срока за обжалване, но същото не може да се отрази на законосъобразността на НП, която се преценява единствено с оглед наличието на процесуалните и материално - правните предпоставки за неговото издаване, сред които не е връчването на НП, което следва неговото издаване.

Съдът намира обаче, че при съставянето на АУАН и НП са допуснати *съществени процесуални нарушения*, касаещи тяхното съдържание – чл. 42, т. 3; и 57, ал. 1, т. 5 от ЗАНН, конкретно - датата, на която е извършено нарушението. Отговорността се ангажира за деяние осъществено по време на излъчване на радиопредаване. В АУАН за дата на извършване на нарушението се посочва 07.11.2008 г., докато в НП - 07.11.2009 г. Административното нарушение винаги е конкретен акт - деяние /действие или бездействие/, което се индивидуализира чрез дата, място, начин на извършване и автор. За това и законът поставя изискване в АУАН и НП да бъде посочена датата, на която е извършено, по отношение на което обстоятелство несъмнено следва да е налице единство. Противоречивите твърдения в тази насока създават невъзможност да се определи предмета на доказване, което е в правомощията единствено на АНО и който не може да бъде да бъде „допълван”, или извеждан по тълкувателен път от съда, респ. от наказаното лице. Неопределеният предмет на доказване не позволява съдът да установи факти, респ. да

допусне, събере, провери и обсъди доказателствата, относими към наличието на материалноправните предпоставки за налагане на процесното наказание - онези факти от обективната действителност, които субсумирани под съответната правна норма сочат на извършване на определено административно нарушение. Това е така, защото е логически невъзможно да се установява нещо, което не е очертано с конкретно индивидуализиращи белези. Затова обжалваното НП следва да бъде отменено само на формално основание, без да се обсъждат останалите доводи на страните.

ТАКА МОТИВИРАНИ НА ОСНОВАНИЕ ЧЛ. 63, АЛ. 1 ОТ ЗАНН, СЪДЪТ

РЕШИ:

ОТМЕНЯ наказателно постановление № 7/19.01.2010 г. издадено от Мая Борисова Вапцарова - и.д. председател на Съвета за електронни медии (СЕМ), с което на „Агенция Витоша“ ЕООД, на основание чл. 126, ал. 1 и 2, вр. 127, ал. 2 от Закона за радиото и телевизията (ЗРТ) се налага “имуществена санкция” в размер на 10 000,00 лева за нарушение на чл. 17, ал. 2 от ЗРТ.

Решението може да се обжалва с касационна жалба пред Административен съд - гр. София в 14-дневен срок от получаване на съобщението, че е изготвено.



[Handwritten signature]

2010
11.1.110