

РЕШЕНИЕ

№ 509

гр. Варна, 12.04.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

РАЙОНЕН СЪД – ВАРНА, 6 СЪСТАВ, в публично заседание на двадесет и първи март през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: Радостина Методиева

при участието на секретаря Пламена Ст. Стоянова
като разгледа докладваното от Радостина Методиева Административно
наказателно дело № 20213110204720 по описа за 2021 година

за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е образувано на основание чл.59 и сл. от ЗАНН по жалба на ДЗЗД „Туида“ БУЛРСТАТ 176485258 представлявано от Ю. Г. Й., подадена чрез адв. Й.А., против НП № МН-СИБ-20-168 от 07.12.2020год. на началника на Регионален отдел метрологичен надзор Североизточна България на ГД „МН“ на ДАМТН, с което за нарушение на чл.44, т.4 от Закона за измерванията (ЗИ) вр. чл. 43, ал.1 от ЗИ, на основание чл.85, ал.2 вр. ал.1 от ЗИ на дружеството е било наложено адм. наказание имуществена санкция в размер на 200лв..

В жалбата си въззивникът твърди, че при съставяне на АУАН и НП били допуснати съществени нарушения на процес. правила – сочи, че в АУАН и НП не била посочена датата на нарушението, както и че имало съществено разминаване (противоречие) между текстовото и цифровото изписване на нарушението в НП, което създавало неяснота относно приетото от АНО нарушение и нарушавало правото на защита на наказаното лице. Отделено от това сочи, че случая следвало да бъде определен като маловажен, а в НП няма изложени мотиви досежно този въпрос. Моли НП да бъде отменено като незаконосъобразно, като издадено при допуснати съществени нарушения на процес. правила като претендира и присъждане на направените по делото разноски.

В съдебното производство въззивника се представлява от упълномощен защитник в лицето на адв. Й.А., които който заявява, че поддържа жалбата, а

във фазата по същество пледира за отмяна на НП като неправилно и незаконосъобразно, на основанията изложени в нея.

В съдебното производство АНО - началник на Регионален отдел метрологичен надзор Североизточна България на ГД „МН“ на ДАМТН се явява лично. Същият заявява, че оспорва жалбата, във фазата по същество моли жалбата да бъде отхвърлена на основанията изложени в писменото становище което е представил.

ВРП, редовно призована за датата на съдебното заседание не изпраща представител и не изразява становище по жалбата.

След преценка на събраните по делото доказателства поотделно и в тяхната съвкупност съдът при еза установено от фактическа страна следното:

На 27.10.2020год. свидетелите В.М. и И.Г. и двамата служители в РО „МН Североизточна България“ на ГД МН на ДАМТН извършили проверка в обект Павилион за плодове и зеленчуци находящ се в гр.Варна, район Аспарухово, ул.“Средец“ Пазар, стопанисван от ДЗЗД „Туида“. В хода на проверката проверяващите установили, че за измерване с цел осъществяване на търговски плащания при продажбата на плодове и зеленчуци в обекта се използва електронна везна с неавтоматично действие тип WTC 30/50W, произведена от RADWAG Wagi Elektroniczne, с идентификационен номер 309843/10 с метрологични характеристики на измерване max 30kg, min 200g, стойност на проверочно деление $e \leq 10g$, клас на точност III. В момента на проверката везната била включена и се използвала при продажба на банани.

При проверка на везната проверяващите установили, че върху нея има поставен знак за последваща проверка – марка на залепване с индивидуален номер на проверителя 00920 от 2018год., с нанесен срок на последваща проверка „Важи до 07.19“. При тези факти проверяващите приели, че на 27.10.2021год. ДЗЗД „Туида“ използва за измерване с цел осъществяване на търговски плащания по смисъла на чл.5 от ЗИ везна без знак за последваща проверка на средството за измерване което било в нарушение на чл. 44, т.4 вр. чл. 43, ал.1 от ЗИ.

За констатираното нарушение на ДЗЗД „Туида“ бил съставен АУАН № ВН-1104/27.10.2020год., който бил предявен, подписан от единия от управителите на Дружеството – Ст. А., без възражения, като му бил връчен екземпляр от него.

В срока по чл. 44 от ЗАНН възражения срещу акта не постъпили и на 07.12.2020год. въз основа на него АНО издал атакуваното НП като е приел изцяло фактическите констатации отразени в акта, приел е, ДЗЗД е нарушило разпоредбата на чл. 44, т.4 вр. чл. 43, ал.1 от ЗИ и на основание чл. 85, ал.2, вр. ал.1 от ЗИ му наложил адм. наказание имуществена санкция в размер на 200лв.

НП не било връчено на въззивника. Същото било изпратено по пощата с обратна разписка, която се върнала с отметка, че пратката не е потърсена.

Както свидетели в хода на производството са разпитани актосъставителя и свидетеля по акта, които в показанията си пред съда възпроизвеждат възприятията си от извършената проверка и констатациите при същата с нужната конкретика.

Като писмени доказателства към АНП са приложени разписка за връчване на АУАН, обратна разписка от „МиБМ Експрес“ ООД; Заповед № А-35/14-.01.2019год. на председателя на ДАМТН, Заповед № А-33/14.01.2019год. на същия председателя. Като писмени доказателства допълнително в хода на съдебното следствие са представени и съответно приети Заповед № А-616/11.09.2018год. на председателя на ДАМТН, както и заповед № А-255/29.04.2021год. на същия председател.

Горната фактическа обстановка съдът прие за установена въз основа всички събрани в хода на съдебното следствие доказателства, както писмени, така и гласни, които преценени поотделно и в тяхната съвкупност не водят на различни правни изводи и се ценят от съда изцяло с доверие.

Съдът въз основа на императивно вмененото му задължение за цялостна проверка на обжалваното НП по отношение на неговата законосъобразност, обосновааност и справедливост на наложеното наказание прави следните изводи:

Жалбата е подадена в срок (с оглед липсата на доказателства за връчване на НП на наказаното лице), от надлежна страна (от наказаното с НП лице), поради което същата се явява допустима и е приета от съда за разглеждане.

Що се касае до направената върху НП отметка че НП се считало връчено на 15.02.2021год. по реда на чл. 58, ал.2 от ЗАНН тя не се възприема от съда.

Съгласно чл. 58 ал.2 от ЗАНН, когато нарушителят не се намери на посочения от него адрес, а новият му адрес е неизвестен, наказващият орган отбелязва това върху НП и то се счита за връчено от деня на отбелязването. В случая оригинал на НП /приложен по преписката/ съдържа отбелязване, че лицето не е намерено на посочения от него адрес и новият му адрес не е известен. Въпреки това обаче счита, че в случая не са изпълнени предпоставките визирани в нормата на чл. 58 ал.2 от ЗАНН, за да се приеме че следва да се приложи посочената норма. На първо място, липсва отбелязване в НП на коя дата жалбоподателя е бил търсен на посочения адрес за връчване на НП съответно не е бил открит на адреса. На следващо място липсват и данни за това какви действия са били извършени за да се установи, че адресът на лицето е неизвестен. В тази връзка по преписката е налице единствено едно известие за доставяне – обратна разписка. Съдът намира обаче, че изпращането писмо с обратна разписка не е достатъчно за да обоснове извод, че лицето не е намерено на адреса. Видно от приложеното известие за доставяне с него удостоверение, че „пратката е непотърсена“. От

това отбелязване няма как да се да се приеме, не само, че адресатът не е намерен на адреса, а и че има нов адрес, неизвестен никому. Съобразно разпоредбата на чл. 36, ал. 1, т. 2 от Закона за пощенските услуги условията за доставянето на пощенските пратки и на пощенските колети се определят с общи правила, изготвени от Комисията за регулиране на съобщенията. Съобразно разпоредбата на чл. 5, ал. 1 и 2 от Общите правила за условията за доставяне на пощенските пратки и пощенските колети препоръчаните пощенски пратки се доставят на адреса на получателя срещу подпис. Препоръчаните пощенски пратки може да се доставят на лице, пълнолетен член на домакинството на получателя, живеещо на адреса, посочен в пратката, срещу подпис и документ за самоличност, като в служебните документи се вписват трите имена на лицето, получило пратката. Когато при посещението на адреса поради отсъствие на получателя по ал. 1 или лицето по ал. 2 пощенската пратка не може да бъде доставена, в пощенската кутия се оставя писмено служебно известие с покана получателят да се яви за получаване на пратката в пощенската служба в срок, определен от пощенския оператор, не по-кратък от 20 дни, но ненадхвърлящ 30 дни от датата на получаване в пощенската служба за доставяне. Броят на служебните известия и времевият интервал на уведомяване на получателите се определят от пощенските оператори в общите условия на договора с потребителите, като броят на служебните известия е не по-малък от две. Анализът на цитираната разпоредба обосновава извод, че препоръчано писмо с известие за доставяне може да бъде върнато от пощите с формалната причина „непотърсено“ и „отсъства“, съобразно правилата на оператора. Обстоятелството, че получателят на писмото не се е явил в съответния пощенски клон да го получи, при спазване на цитираната разпоредба на чл. 5, ал. 3 от Общите правила за условията за доставяне на пощенските пратки и пощенските колети, освобождава пощите от задължението им отново да търсят получателя на адреса. При това положение не може да се обоснове извод, че препоръчаното писмо, върнато от пощите по причина „непотърсено“, осъществява хипотезата на чл. 58, ал. 2, пр. 1 от ЗАНН – нарушителят не е намерен на посочения от него адрес. Отбелязването от страна на приемащата пощенска станция, че "пратката не е потърсена от получателя" не следва да бъде тълкувано в смисъл, че лицето е непознато на този адрес, респ. че се е преместило на друг адрес или е заминало. С оглед на изложеното по-горе съдът счита, че в случая НП не е връчено редовно /по разписан в закона ред при наличие на разписаните предпоставки/ на жалбоподателя и до датата на съдебното заседание, поради което въззивната му жалба не би могла да се явява просрочена. В горния смисъл изобилства практика на касационната инстанция по идентични казуси- например Определение по частно к.адм.дело № 3 по описа на Административен съд гр.Варна за 2016 година; Определение по частно к.адм.д.№ 4041 по описа на съда за 2012г.; Определение по частно к.адм.дело № 3548 по описа на Административен съд гр.Варна за 2014 година; Определение по частно к.адм.д.№ 2966 по описа на съда за 2014г.;

Определение по частно к.адм.д.№ 2342 по описа за 2018 година на съда ;Решение по к.н.а.х.д. № 459 по описа за 2016 г. на Административен съд – Варна и много други.

Съдът в изпълнение на задълженията си за контрол по законосъобразността на образуването и провеждането на административно наказателното производство установи, че в хода на административното производство, както във фазата по установяване на нарушението, така и в последващата фаза по реализиране на адм.наказателната отговорност, не са допуснати нарушения на процесуалните правила относно описание на нарушението. Както в АУАН така и в НП е направено пълно и детайлно описание на нарушението посочени са дата (27.10.2022год) и място на извършване на нарушението гр.Варна, Район Аспарухово ул. „Средец“ Пазар, изложени са факти в какво се състои и самото нарушение ползване за измерване с цел осъществяване на търговски плащания на конкретно описана (индивидуализирана) везна без поставен знак за последваща проверка, посочени са обстоятелствата при които е извършено нарушението, доказателствата които го потвърждават, както и нарушената законова норма като е налице пълно единство между фактическо и юридическо обвинение. С оглед на горното съдът не споделя наведените в жалбата възражения в тази насока.

Разпоредбата на чл. 44, т. 4 от ЗИ предвижда задължение за лицата, които използват средствата за измерване, да не ги използват без знаците по чл. 35, чл. 39, ал. 1 и чл. 43, ал. 1. Средство за измерване съгласно § 1, т. 27 от Допълнителните разпоредби на ЗИ е техническо средство, което има метрологични характеристики и е предназначено да се използва за измервания самостоятелно или свързано с едно или повече технически средства, каквато е процесната везна. Нормата на чл. 44, т. 4 от ЗИ е с бланкетен характер и препраща, в случая, към чл. 43, ал. 1 от същия закон, който сочи, че последваща проверка се извършва на средствата за измерване в употреба и се удостоверява със знаци за последваща проверка. Съгласно ал. 3 на чл. 43 от ЗИ последваща проверка се извършва преди изтичане на срока на валидност на първоначалната.

В случая в АУАН и НП е посочено ясно и недвусмислено кога е изтекъл срока на предходната последваща проверка, цитирана е и заповед на председателя на ДАМТН с която е определена периодичността на последващите проверки, така че за каквото и да е неяснота досежно това за какво нарушение е наложена санкцията и дума и не може да става. Въпреки това съдът счита, че в хода на производството са допуснати съществени процесуални нарушения, довели до опорочаване на издаденото НП, а именно още изначално неправилно е бил определен субекта на адм.наказателна отговорност.

В случая АУАН е бил съставен срещу ДЗЗД – т.нар. „гражданско дружество“, което е и било и наказано с НП. Последното обаче не притежава

правосубектност (с изключение на ограничената такава по чл. 9, ал.2 от ДОПК, съответно по чл. 412а, т.2 от КТ, но само с оглед обществените правоотношения по тези кодекси). Според чл. 357 от ЗЗД с договора за дружество две или повече лица се съгласяват да обединят своята дейност за постигане на една обща стопанска цел, а разпоредбата на чл. 359 от същия закон нормира, че всичко, което е придобито за дружеството, е обща собственост на съдружниците. Дружеството по ЗЗД е неперсонифицирано гражданско дружество, което не е юридическо лице и следва да се разграничава от търговското дружество. Със сключването на дружествен договор не се учредява нов субект. Не се явява юридическо лице и не е обособено като корпоративна структура с отделно имуществено. Правата и задълженията на такова дружество не са права и задължения на отделен правен субект, различен от съдружниците, а са права и задължения на самите съдружници.

Съгласно разпоредбата на чл. 24, ал.1 от ЗАНН, административнонаказателната отговорност е лична. Изключението е уредено с разпоредбата на чл.83 от същия закон, където е предвидена възможност за налагане на имуществена санкция на юридически лица и еднолични търговци за неизпълнение на задължения към държавата или общината, при осъществяване на тяхната дейност, само ако това е предвидено в съответен закон, указ, постановление на МС или наредба на Общински съвет. Както вече стана дума - дружеството по ЗЗД не е субект на правото, поради което то, макар, с оглед нуждите на данъчното и трудовото законодателство да притежава определена ограничена правосубектност, не може да бъде санкционирано и да носи административнонаказателна отговорност, тъй като то не е физическо лице, за да му се наложи глоба, нито юридическо лице, за да бъде санкционирано с имуществена санкция, както е направено в случая. В тези случаи приложение следва да намери разпоредбата на чл.24, ал.2, предл. последно от ЗАНН и за административните нарушения, извършени при осъществяване дейността на ДЗЗД за постигане на общата стопанска цел по договора, да отговарят ръководителите, които са наредили или са допуснали тези нарушения да бъдат извършени. В горния смисъл е налице и достатъчно константа съдебна практика на съдилищата от цялата страна - Решение № 2154/13.12.2017г. на АдмС - Бургас по к.н.а.х.д. № 3058/2017г.; Решение № 2096 от 22.11.2013 г. на АдмС - Бургас по к. а. н. д. № 1477/2013 г.; Решение № 949 от 4.05.2018г. на АдмС - Варна по к. а. н. д. № 925/2018г.; Решение № 1397 от 22.06.2015 г. на АдмС - Варна по к. н. а. х. д. № 1332/2015 г. и много други. С оглед това, настоящият състав приема, че неправилно е била ангажирана отговорността на дружеството и неправилно срещу него е било издадено НП, поради което и само на това основание постановлението следва да се отмени без изобщо да се обсъжда въпроса извършено ли е било нарушение на нормата на чл. 44, т. 4 вр. чл. 43, ал.1 от ЗИ или не.

За пълнота на мотивите обаче съдът намира за нужно да отбележи, че събраните по делото доказателства сочат по категоричен начин на извършено

такова нарушение

В случая, както от писмените доказателства по делото, така и свидетелските показания, безспорно се установява, че въпросното средство за измерване - везна, обект на проверката, е била в работен режим и в експлоатация, като върху нея е имало поставен знак от последваща проверка – марка за залепване с индивидуален номер на проверителя 00920 от 2018г., като срокът за валидност на проверката е бил до 07.2019год.. поради което и нарушението на чл. чл. 44, т. 4, вр. чл. 43, ал. 1 от ЗИ е налице.

По разноските.

Разноски се претендират единствено от въззивника, като искането е направено своевременно. Съдът счита, че с оглед изхода на делото (НП подлежи на отмяна) принципно въззивника има право на присъждане на разноски съобразно нормата на чл. 63д, ал.1 от ЗАНН вр. чл. 143, ал.1 от АПК. В случая обаче по делото не са ангажирани каквито и да било доказателства от него за направени разноски – липсва договор за правна помощ, липсват други разходни документи удостоверяващи направено плащане. Налице само едно пълномощно в което няма нито договорена сума за осъществяване на процес. представителство нито разписка за платена такава сума. Поради горното съдът счита ,че искането на въззивника за присъждане на разноски се явява неоснователно и като такова го отхвърли.

Водим от горното и на основание чл.63 ал.2, т.1 от ЗАНН, съдът

РЕШИ:

ОТМЕНЯ Наказателно постановление № МН-СИБ-20-168 от 07.12.2020год. на началника на Регионален отдел метрологичен надзор Североизточна България на ГД „МН“ на ДАМТН, с което на ДЗЗД „Туида“ БУЛСТАТ 176485258, за нарушение на чл.44, т.4 от Закона за измерванията (ЗИ) вр. чл. 43, ал.1 от ЗИ, на основание чл.85, ал.2 вр. ал.1 от ЗИ на дружеството е било наложено адм. наказание имуществена санкция в размер на 200лв..

ОСТАВЯ БЕЗ УВАЖЕНИЕ искането на ДЗЗД „Туида“ БУЛСТАТ 176485258 за присъждане на разноски.

Решението подлежи на касационно обжалване пред Варненски административен съд в 14-дневен срок от получаване на съобщението от страните, че решението и мотивите са изготвени.

Съдия при Районен съд – Варна: _____