

Съдия-докладчик: Славка Гемишева

Производството е по чл. 59 и сл. от ЗАНН.

Образувано е по жалба от К. В. У. с ЕГН ***** от гр.Чепеларе подадена със съгласието на своя баща В. Р. У., действащ чрез адв.Р. Р. – АК Пловдив, против Наказателно постановление № 7/15.11.2022 г., издадено от ВПД Началник на РУ на МВР - Чепеларе, с което на основание чл.53, ал.1 от ЗАНН и чл. 45, ал.16 от Закона за закрила на детето /ЗЗДет/ му е наложена глоба в размер на 300 лева, която на основание чл.15, ал.2 от ЗАНН е заменена с „обществено порицание“, за нарушение на чл. 5б, ал. 4, предл. 1 от ЗЗДет. В жалбата се релевира оплаквания за незаконосъобразност на съставения АУАН и издаденото наказателно постановление, поради нарушения на материалния и процесуалния закон.

В съдебно заседание жалбоподателя не се явява, за него се явява адв. Р.Р., който поддържа жалбата и иска съдът да отмени атакуваното наказателно постановление като излага подробни доводи в подкрепа на това и претендира разноски.

Въззиваемата страна - ВПД Началник на РУ Чепеларе, редовно призован, не се явява, не изпраща представител в съдебно заседание и не взема становище.

Съдът след като съобщи събраните по делото гласни и писмени доказателства – поотделно и в тяхната съвкупност, прие за установена следната **фактическа обстановка**:

На год. непълнолетния К.В.У. (на год.) със съгласието на своята майка св.С.Б., празнувал рождения си ден в семейното им жилище в гр.Ч., ул. „.....“ №..., ет..... Преди да дойдат гостите, майката на У. подготвила почерпка за децата – различни закуски, торта и безалкохолни напитки, след което отишла на работа. Около 18,00 часа поканените от У. деца отишли в дома му и започнали да се забавляват. Малко след това К.У. предложил на приятелите си да си сипят по малко алкохол за да се почерпят. Присъстващите се съгласили и той извадил от хладилника една бутилка с уиски и една бутилка с водка, след което всички започнали да консумират от алкохола. По време на празненството децата били доста шумни, излизали на терасата и викали, поради което един от съседите в жилищния блок подал сигнал на ЕЕН 112. По повод подадения сигнал на място бил изпратен дежурен полицейски наряд. Пред полицаите децата споделили, че празнуват рожден ден и че са пили алкохол. Понеже едно от децата било във видимо нетрезво състояние веднага бил извикан и екип на ФЦСМП – Чепеларе, след което децата били отведени в сградата на поликлиниката, където били прегледани. Междувременно били уведомени родителите и роднините на децата, като дядото и бабата на К.У. също отишли в спешния център. За случая било докладвано в ОДЧ при РУ – Чепеларе и на място бил изпратен св.А. С. – полицейски служител в РУ – Чепеларе, който извършил проверка на всяко от децата с техническо средство „Алкотест Дрегер 7510“ №ARMP 0755. При извършената на К.У. проверка резултатът от уреда показал 0,53 на хиляда алкохол в издишания от него въздух. По случая била извършена допълнителна проверка и образувана пр.пр. №2482/2022 год. по описа РП – Смолян. С постановление от 16.09.2022 год. било отказано да се образува досъдебно производство поради липса на данни за извършено престъпление от общ характер.

Въз основа на установеното в хода на проверката, на 26.09.2022 год., свид. С.И. – полицейски инспектор в РУ – Чепеларе, изпратил покана до жалбоподателя за явяване на 28.09.2022 год. в 13,30 часа в сградата на РУ – Чепеларе за съставяне на акт за установяване на административно нарушение, която била връчена лично на К. У. на 27.09.2022 год. в 11,35 часа. На 28.09.2022 г. жалбоподателя К. У. не се е явил в РУ – Чепеларе и в негово отсъствие св. С. И. съставил АУАН №7/28.09.2022 г. Серия АД, бл.№124230, и в присъствието на свидетелите В. И. и А. С. - и двамата служители в РУ - Чепеларе. В съставения АУАН е посочено, че К. В. У. е допуснал нарушение по чл. 5б, ал. 4, предл. 1 от Закона за закрила на детето, за това, че наг. в 19,30 ч. в гр.Чепеларе, при празнуване на

рождения си ден вкъщи на адрес гр.Ч., ул. „.....“ №..., ет....., ап..... е употребил алкохол като техническото средство е отчело 0,53 промила на хиляда, като пробата е извършена с техническо средство Алкотест Дрегер 7510“ №ARMP 0755. Актът е връчен в същия ден /28.09.2022 год./ на нарушителят К.У. лично и е подписан от него без възражения. Въз основа на акта е издадено и обжалваното НП, в което е възпроизведено така описаното нарушение.

Описаната фактическа обстановка се установява по безспорен и категоричен начин от показанията на разпитаните свидетели в хода на съдебното производство, както и от писмените доказателства представени по делото – АУАН, покана от 26.09.2022 год. на РУ – Чепеларе, заповед №3453-1031/09.11.2017 год. на Директора на ОДМВР – Смолян, материалите по пр. №2482/2022 год. по описа на РП – Смолян, които съдът възприема и кредитира като логични, обективни, непротиворечиви и кореспондиращи помежду си.

Въз основа на изложеното съдът направи следните **правни изводи**:

Жалбата е процесуално допустима, подадена е в срока по чл. 63, ал. 1 от ЗАНН, от легитимирана страна с правен интерес от обжалване на НП като неизгодно за нея и следва да бъде разгледана по същество.

Атакуваното наказателно постановление е издадено от компетентен орган, съгласно №3433-1031/09.11.2017 год. на Директора на ОДМВР - Смолян, /л.14/, въз основа на АУАН, съставен от оправомощено за това лице и съдържа изискващите се реквизити по чл.53, ал.2 ЗАНН във вр. с чл.57 ЗАНН.

За да се произнесе по същество на правния спор /по основателността на жалбата/, съдът съобрази, че настоящото производство е от административно – наказателен характер и същественото при него е да се установи има ли извършено административно нарушение от лицето посочено в АУАН и НП. Тук следва да се отбележи, че актовете за установяване на административно нарушение нямат обвързваща доказателствена сила, т. е. посоченото в акта не се счита за доказано. Това означава, че в тежест на административно - наказващия орган, тъй като именно той е субекта на административно - наказателното обвинение, е да докаже по безспорен начин пред съда, с всички допустими доказателства, че има административно нарушение и че то е извършено виновно от лицето, посочено като нарушител. Следва да бъдат спазени и изискванията на ЗАНН за съставянето на акта и издаването на Наказателното постановление, както и сроковете за реализиране на административно наказателното преследване, за които съдът следи служебно.

От събраните по делото доказателства безспорно се установи, че на процесната дата жалбоподателя К. У. празнувал рождения си ден в дома си в гр.Чепеларе, заедно с негови приятели. От обясненията дадени в хода на извършената проверка по образуваната прокурорска преписка се установява безспорно, че по време на тържеството жалбоподателя е консумирал алкохол, което не се отрича и в настоящото производство. Въпреки това обаче съдът счита, че жалбоподателят не може да бъде субект на визираното от административнонаказващия орган нарушение, поради което и издаденото наказателно постановление следва да се отмени като незаконосъобразно.

Разпоредбата на чл.5б, ал.4 от Закона за закрила на детето (Нова – ДВ, бр. 99 от 2020 г., изм. и доп., бр. 62 от 2022 г., в сила от 5.08.2022 г.) въвежда забрана за употреба от деца на алкохолни напитки, тютюневи и свързани с тях изделия, изделия за пушене, различни от тютюневи изделия и диазотен оксид (райски газ).

Санционната норма на чл.45, ал.16 от ЗЗДет (нова – ДВ, бр. 99 от 2020 г.) предвижда налагане на глоба от 300 до 500 лева **на лице, което допусне** нарушение на чл. 5б, ал. 4 от ЗЗДет, съответно имуществена санкция от 2000 лева до 4000 лева.

Разпоредбата на 5б, ал.4 от ЗЗДет се съдържа в раздела „Специализирана закрила на деца на обществени места“. В разпоредбите на ал. 1 и 2 на чл.5б от с.з. законодателя е регламентирал органите, които осигуряват специализираната закрила на децата на обществени места, както редът и условията, при които се осъществява. В ал.3 и ал.4 на

чл.5б, законодателя не е посочил изрично, че въведените забрани касаят единствено обществени места, а според съда се цели опазване живота и здравето на децата като цяло и предотвратяване вредните ефекти от употребата на посочените продукти, независимо дали детето е на обществено място или в дома си.

Видно от мотивите на внесенния законопроект за изменение на Закона за закрила на детето, с които са приети посочените по-горе разпоредби, към регламентираната вече забрана в ЗЗДет на продажба на деца на алкохолни напитки и тютюневи и свързани с тях изделия се добавя и забраната за употреба от деца на този тип продукти. Промените са свързани с ясно разграничаване на задължението за продажба и предлагане, и употреба от деца на алкохолни напитки и тютюневи и свързани с тях изделия и изделия за пушене, различни от тютюневи изделия. По този начин се прави разграничение и в санкционната разпоредба, където е предвидена санкция за продажба и предлагане на забранените продукти в размер от 2000 лева до 4000 лева, но се въвежда значително по-ниска глоба за лицата, които допуснат употреба от деца на забранените продукти. Изрично се подчертава, че целта е не да бъде санкционирано детето, а неблагоприятните родители или отговорните за тях лица знаейки, че е предвидена санкция, която те могат да понесат заради децата си.

В този смисъл субекти на административно наказателна отговорност по чл.45, ал.16 от ЗЗДет като извършители на нарушение на чл.5б, ал.4 от ЗЗДет, могат да бъдат единствено и само лицата допуснали употребата от деца на алкохолни напитки, тютюневи и свързани с тях изделия, изделия за пушене, различни от тютюневи изделия и диазотен оксид (райски газ), но не и самото дете. Нито формулировката на състава на нарушението по чл.5б, ал.4 от ЗЗДет, нито систематичното тълкуване на санкционната норма с материалноправната разпоредба, нито друга законова норма, дават основание да се направи извод, че с разпоредбата на чл.45, ал.16 от ЗЗДет законодателят е предвидил отговорност за детето, употребило посочените забранени продукти, както неправилно е приел АНО. В подкрепа на този извод е именно и посочената в закона форма на изпълнително деяние, визирана в разпоредбата на чл.45, ал.16 от ЗЗДет - който „допусне“. Съгласно чл.10 от ЗАНН допустителството се наказва само в изрично предвидените от закона случаи. Допустителството винаги предполага бездействие, изразяващо се в неупражнен контрол върху поднадзорни лица, в чиято дейност се констатира несъобразяване с конкретното правило или неизпълнено задължение за противопоставяне на неправомерното поведение на трето лице и непредприемане на действия за отстраняването на нарушението. Между поведението на допустителя и извършването на нарушението винаги съществува причинна връзка, тъй като бездействието улеснява реализирането на противоправното поведение.

Административните наказания са форма на държавна принуда - репресивни мерки водещи до ограничаване на права или вменяване на задължения, по повод неправомерно поведение на определено лице, поради което е недопустимо разширителното тълкуване на административно наказателните разпоредби. С оглед изложеното административно наказващия орган неправилно е приложил материалния закон, което нарушение е основание за отмяна на издаденото наказателно постановление.

Наред с горното обаче, съдът констатира и наличието на редица съществени процесуални нарушения допуснати както при установяване на нарушението, така и при издаване на АУАН и наказателното постановление, довели до ограничаване правото на защита на наказаното лице – жалбоподател в настоящото производство, които неизбежно водят до незаконосъобразност и са абсолютно основание за отмяна на наказателното постановление.

На първо място, за да е съставомерно визираното нарушение е достатъчно да се установи употребата от детето на алкохолни напитки и/или на другите посочени изделия. Съставът на нарушението не включва като обективен признак употребата на определено количество алкохол, нито изисква лицето да е в пияно състояние. Ето защо за установяване на нарушението не е било необходимо жалбоподателя да бъде тестван за алкохол с техническо средство, още повече, че за проверката не издаден никакъв документ, както и не му е

предоставена възможност да оспори теста и евентуално да се възползва от възможността да даде кръвна проба за установяване на концентрацията на алкохол в кръвта.

На второ място, съдът счита, че съставения АУАН не е предявен и връчен по надлежния ред, доколкото не е съобразено обстоятелството, че нарушителят е бил непълнолетен. Предявяването и връчването на препис от акта, предполагат подписване и приемане от страна на нарушителя, което несъмнено са не само фактически, но и правни действия. За да породят действие, същите следва да бъдат извършени според предписанието на закона. Съгласно чл.4, ал.2 Закона за лицата и семейството (ЗЛС), непълнолетните извършват такива действия със съгласието на родителите или попечителите си. Това в случая не е сторено, поради което грубо е нарушено правото на защита, съставляващо съществено нарушение на процесуалните правила.

Наред с горното, както актът, така и НП не съдържат твърдения за това, дали непълнолетният извършител е могъл да разбира свойството и значението на извършеното нарушение и да ръководи постъпките си. Само в тази хипотеза, според чл.26, ал.2 ЗАНН, може да се ангажира административнонаказателната отговорност на непълнолетен, навършил 16 години, но ненавършил 18 години.

При наличието на посочените по-горе пороци на оспорения акт, жалбата се явява основателна и съдът следва да отмени изцяло издаденото наказателно постановление, като незаконосъобразно.

По разноските:

Съгласно разпоредбата на чл.63д, ал.1 от ЗАНН страните имат право на разноски в процеса. С оглед изхода на делото разноски се дължат единствено на жалбоподателя. Последния е направил искане за овъзмездяване на сторените разноски за адвокатско възнаграждение в размер на 750 лева. По делото е доказано извършването на разноски от жалбоподателя в пълния претендиран размер, като в договора за правна защита и съдействие, надлежно е удостоверено, че адвокатското възнаграждение е платено в брой. Същото е уговорено в размер по-висок от минималния, съгласно чл.18, ал.2 вр. с чл.7 ал.2, т. 1 от Наредба №1/09.07.2004 год. за минималните размери на адвокатските възнаграждения, но доколкото от въззиваемата страна не е направено възражение по реда на чл.63 д, ал.2 от ЗАНН, то липсва основание за редуциране на неговия размер. Следователно искането на жалбоподателя за присъждането на разноски е основателно и следва да бъде уважено в пълния си заявен размер. На осъждане подлежи юридическото лице, в чиято структура е учредението, чийто орган е издал отмененото НП, поради което тази сума следва да се възложи в тежест на ОДМВР – Смолян, в структурата на което е РУ – Чепеларе.

Мотивиран от изложените съображения и на основание чл. 63, ал. 2, т. 1 от ЗАНН, Чепеларския районен съд

РЕШИ:

ОТМЕНЯ Наказателно постановление №7/15.11.2022 г. издадено от М.Б.Д. - ВПД Началник РУ – Чепеларе, с което на К. В. У. с ЕГН *****, с адрес гр.Ч., ул. „.....“ № ..., ет....., ап....., на основание чл.53, ал.1 от ЗАНН и чл. 45, ал.16 от Закона за закрила на детето /ЗЗДет/ му е наложена глоба в размер на 300 лева, която на основание чл.15, ал.2 от ЗАНН е заменена с „обществено порицание“, за нарушение на чл. 5б, ал. 4, предл. 1 от ЗЗДет, като незаконосъобразно.

ОСЪЖДА ОДМВР – Смолян да заплати на К. В. У. с ЕГН *****, с адрес гр.Ч., ул. „.....“ № ..., ет....., ап....., сумата от 750 лева /седемстотин и петдесет лева/, представляваща направени по делото разноски за адвокатско възнаграждение.

Решението подлежи на касационно обжалване в 14-дневен срок от съобщаването му на страните пред Административен съд – Смолян на касационните основания, предвидени в НПК.