

# РЕШЕНИЕ

Номер 239

19.10.2020 г.

Град Омуртаг

## В ИМЕТО НА НАРОДА

Районен съд – Омуртаг

I състав

На 17.09.2020 година в публично заседание в следния състав:

Председател: Анета И. Петрова

Секретар: Диянка Б. Константинова

като разглежда докладваното от Анета И. Петрова Административно наказателно дело № 20203510200175 по описа за 2020 година

за да се произнесе съобрази следното:

**Производството е по реда на чл. 59 и сл.от ЗАНН.**

Постъпила е жалба от „БКС – Горна Оряховица“ АД със седалище в гр. Горна Оряховица, представлявано от изпълнителния директор В. В. и процесуалния пълномощник адв. Г. Х. от ВТАК, против Наказателно постановление №Т-5-ДНСК-30 от 07.05.2020г., изд.от заместник началника на ДНСК – София, с което била наложена имуществена санкция в размер на 2000 лева. Жалбоподателят моли за пълна отмяна на издаденото НП като незаконосъобразно поради следните съображения: 1/допуснато нарушение на процесуалните правила при съставяне на АУАН относно посочената като нарушена норма на чл. 157 ал.1 ЗУТ, която според жалбоподателя не представлявала състав на нарушение, като допуснатото процесуално нарушение в АУАН не можело да се санира в НП по реда на чл. 53 ал.2 ЗАНН и представлява самостоятелно основание за отмяна на издаденото НП, тъй като се нарушавало правото на визирания нарушител да разбере каква законова норма е нарушил и да организира защитата си; 2/визира се маловажност на случая, тъй като на 11.03.2020г. бил издаден посочения като липсващ документ – протокол за откриване на строителна площадка и определяне на строителна линия на ниво; 3/липсвали изложени в НП мотиви относно подаденото възражение срещу АУАН; 4/ липсвали изложени в НП съображения за определения размер имуществена санкция. Алтернативно моли за изменение на НП чрез намаляване на имуществената санкция в размер на 1000 лева. С молба, подадена преди съдебното заседание по делото адв. Г. Х. заявява, че поддържа жалбата и претендира на основание чл. 63 ал.3 ЗАНН присъждане на съдебните разноски по делото.

**Ответникът – Дирекция за национален строителен контрол – град София, се**

представлява по делото от старши юрисконсулт С. С., надлежно упълномощен от началника на ДНСК, който оспорва изцяло жалбата и моли за потвърждаване на издаденото НП.

Районна прокуратура – град Търговище, не се представлява по делото и не изпраща становище.

***Съдът като прецени становищата на страните във връзка с представените доказателства, приема за установено следното:***

**По допустимостта на жалбата** – съдът намира, че жалбата е подадена в законния 7-дневен срок от лицето, визирано като нарушител в НП, при което същата е редовна и допустима.

**По основателността на жалбата** - Видно от приложения по АНПреписка Констативен акт №Т-1 на 10.03.2020г. работна група, включваща инспектор и старши инспектор от РДНСК – Търговище, е извършила проверка на строеж: “Основен ремонт на алеи в градски парк град Антоново“, находящ се в УПИ I, кв.9, гр.Антоново, общ. Антоново, собственост на Община Антоново. Отражено е, че възложител на строежа е Община Антоново, а строител на същия е дружеството – жалбоподател по настоящото дело. При преглед на документацията е установено, че са налице одобрен проект, в т.ч. и одобрена архитектурна част, становище от РСПБЗН – гр. Антоново и разрешение за строеж, но не са налице следните документи: протокол за откриване на строителна площадка, протокол за определяне на строителна линия на ниво, заповедна книга и технически паспорт. В КА е посочено, че строежът е трета категория и е изпълнен в периода 26.02.2020г. до 10.03.2020г. Като нарушение е отбелязано изпълнението на строежа без Протокол обр.2/2а за откриване на строителна площадка и определяне на строителна линия на ниво на строежа и заверена заповедна книга, и същото е квалифицирано по чл. 157 ал.1 ЗУТ. Въз основа на направените констатации е съставен Акт за установяване на административно нарушение №Т-5/24.03.2020г., в който старши инспектор от РДНСК – Търговище е установил, че дружеството – жалбоподател във функциите си на строител на строеж: “Основен ремонт на алеи в градски парк град Антоново“, находящ се в УПИ I, кв.9, гр.Антоново, общ. Антоново, съгласно Договор за възлагане на обществена поръчка за строителство рег.№9400-115/29.08.2019г., изпълнява строителни работи на строежа без да е съставен протокол за откриване на строителна площадка и определяне на строителна линия на ниво за строежа, с който да се даде начало на строителството. В АУАН също е посочено, че строежът е трета категория, а строителните работи се изразяват в полагането на бетонови бордюри с размери 8/16/50см, ограничаващи зелените площи от алеите в парка. Посочено е, че нарушението е установено на 10.03.2020г., а е извършено в периода 26.02.2020г. до 10.03.2020г. в град Антоново. Актосъставителят е квалифицирал констатираните факти като нарушение по чл. 157 ал.1 ЗУТ. В акта са описани като писмени материали събраните по случая документи. Актът е подписан от актосъставителя и един свидетел, присъствал при установяване на нарушението, както и от законния представител на дружеството – жалбоподател. Въз основа

на съставения акт е издадено обжалваното Наказателно постановление № Т-5-ДНСК-30 от 07.05.2020г. на заместник началника на ДНСК – София, в чиято констативна част е прието, че „дружеството – жалбоподател в качеството си на строител съгласно сключен с Община Антоново договор за възлагане на обществена поръчка за строителство рег.№9400-115/29.08.2019г., е изпълнило строителни работи на строеж:“Основен ремонт на алеи в градски парк град Антоново“, находящ се в УПИ I, кв.9, гр.Антоново, общ. Антоново, без да е съставен протокол за откриване на строителна площадка и определяне на строителна линия и ниво – строеж с нарушение по смисъла на чл. 224 ал.1 т.5 ЗУТ“. АНОрган също е приел, че строежът е трета категория и строителните работи се изразяват в полагането на бетонови бордюри с размери 8/16/50см, ограничаващи зелените площи от алеите в парка. И в НП е прието, че нарушението е установено на 10.03.2020г., а е извършено в периода 26.02.2020г. до 10.03.2020г. в град Антоново. АНОрган е взел отношение по подаденото срещу АУАН възражение като е посочил, че същото не оборва направените и отразени в АУАН констатации. Посочил е, че дружеството – нарушител е изпълнило строеж в нарушение „по смисъла на чл. 224 ал.1 т.5 ЗУТ, с което е нарушило чл. 157 ал.1 ЗУТ, за което носи отговорност съгласно чл. 163 ал.2 т.3 ЗУТ и е осъществило състава на чл. 237 ал.1 т.2 ЗУТ“. При така установеното и прието, на осн. чл. 237 ал.1 т.2 ЗУТ във вр.с чл. 239 ал.1 т.2 и чл. 222 ал.1 т.15 ЗУТ и съгласно правомощията, предоставени му със Заповед №РД-13-196/01.07.2019г. на началника на ДНСК, АНОрган е наложил на „БКС – Горна Оряховица“ АД със седалище в гр. Горна Оряховица, имуществена санкция в размер на 2000 лева. По АНПреписка е приложен посочения в НП договор за възлагане на обществена поръчка за строителство рег.№9400-115/29.08.2019г., а по делото е приет представения от жалбоподателя протокол за откриване на строителна площадка и определяне на строителна линия и ниво на строежи на техническата инфраструктура, изготвен на 11.03.2020г. относно строеж:“Основен ремонт на алеи в градски парк град Антоново“, находящ се в УПИ I, кв.9, гр.Антоново, общ. Антоново.

#### Правни изводи:

Преди да разгледа спора по същество съдът е длъжен да прецени наличието на допуснато процесуално нарушение при издаването на АУАН и НП, което би довело до превръщането на НП в незаконосъобразен санкционен акт.

*Относно съставения АУАН* – Съгласно чл. 238 ал. 2 т.2 ЗУТ актовете за установяване на нарушения по този закон се съставят от служители на Дирекцията за национален строителен контрол. От посочената в съставения АУАН длъжност на актосъставителя е видно, че същият е старши инспектор от РДНСК – Търговище, което го прави компетентно да съставя АУАН по ЗУТ лице. При преглед на акта за съответствие с изискването за реквизити по чл. 42 ЗАНН съдът установи следното: в същия са изложени установените от актосъставителя при проверката обстоятелства, като констатираната липса на Протокол обр.2/2а за откриване на строителна площадка и определяне на строителна линия на ниво на строежа е установена като административно нарушение, осъществяващо състава на чл. 157

ал.1 ЗУТ, който гласи, че за начало на строежа съобразно издаденото разрешение за строеж се счита денят на съставяне на протокола за откриване на строителна площадка и определяне на строителна линия и ниво, а когато такъв не се изисква - датата на заверка на заповедната книга. Съдържанието на тази норма сочи, че същата е с поясняващ характер относно деня, считан за начало на строежа, а не вмения конкретно задължение на строителя. При това положение не става ясно какво изискуемо поведение от съответните субекти регламентира тази разпоредба, за да се приеме, че при неосъществяването му те са нарушили същата. Тези констатации поставят под въпрос наличието на реквизит по чл. 42 т.5 ЗАНН, изискващ от актосъставителя да посочи в акта точните законови норми, които са нарушени. На следващо място, от АУАН е видно, че посоченото време на извършване на нарушението не е дата, а период от 14 дни – от 26.02.2020г. до 10.03.2020г. Разпоредбата на чл. 42 т. 3 ЗАНН изисква посочване на датата на извършване на нарушението. Ето защо съдът намира, че не е спазен и реквизита по чл. 42 т.3 ЗАНН. Относно останалите реквизити по чл. 42 ЗАНН на АУАН съдът намира същите за налични. Констатираните проблеми при съставяне на акта, явяващи се липса на законови реквизити, водят до извода за допуснати съществени нарушения на процесуалните правила на този етап от АНПроизводство, респ. за незаконосъобразност на АУАН.

*Относно обжалваното наказателно постановление* – Съгласно разпоредбата на чл. 239 ал. 1 т. 2 ЗУТ наказателните постановления се издават от началника на Дирекцията за национален строителен контрол или упълномощени от него длъжностни лица - за нарушения на разпоредбите по устройство на територията (проектиране, строителство, недопускане и отстраняване на незаконно строителство и качество на строителните материали и други. Като се има предвид цитираната в НП и приложена по делото Заповед №РД-13-196/01.07.2019г. на началника на ДНСК, в чиято т.12 на заместник – началника на ДНСК – София е предоставено правомощието да налага предвидените в ЗУТ глоби и имуществени санкции за всички категории строежи, и като съобрази това, че предвидените в ЗУТ имуществени санкции се налагат посредством издадено НП, следва да се приеме, че лицето, издало обжалваното НП, е разполагало с компетентност за това. При преценка за наличие на реквизитите по чл. 57 ЗАНН съдът установи, подобно на АУАН, липса на изисквания от разпоредбата на чл. 57 ал.1 т. 5 предл.II ЗАНН реквизит „дата на извършване на нарушението“. И в НП като време на извършване на нарушението не е посочена конкретна дата, а 14-дневен период от 26.02.2020г. до 10.03.2020г. Съгласно чл. 52 ал.4 ЗАНН преди да се произнесе по преписката, наказващият орган проверява акта с оглед на неговата законосъобразност и обоснованост и преценява възраженията и събраните доказателства, а когато е необходимо, извършва и разследване на спорните обстоятелства. Описанието на деянието като извършено в един продължителен период е недопустимо в АНПроцес. Ако се приеме, че в случая АНОрган има предвид извършване на „продължавано“нарушение/по аналогия с чл. 26 от НК/, то следва да се посочи, че съгласно цитираната норма продължавано престъпление има, когато две или повече деяния, които осъществяват поотделно един или различни състави на едно и също престъпление, са извършени през

непродължителни периоди от време, при една и съща обстановка и при еднородност на вината, при което последващите се явяват от обективна и субективна страна продължение на предшестващите. В случая обаче от изложените обстоятелства не следва, че се касае за повече от едно деяние, осъществяващо състав на нарушение. Наред с това „продължаваното“ нарушение е недопустимо в административното производство, тъй като в последното не е познат института на усложнената престъпна дейност. Разпоредбата на чл. 84 от ЗАНН не препраща към НК в частта му за продължавано престъпление. В т.см. и Решение № 7602 от 23.06.2016 г. на ВАС по адм. д. № 2182/2015 г., VII о./ При съобразяване на нормата на чл. 157 ал.1 ЗУТ следва, че за начало на строежа съобразно издаденото разрешение за строеж се счита денят на съставяне на протокола за откриване на строителна площадка и определяне на строителна линия и ниво, при което като дата на нарушението следва да се приеме датата на първия ден от започване на строежа, до когато законът изисква да е налице съставен такъв протокол. При тези съждения е необосновано разтягането на нарушението във времето в рамките на 14 дни, което в разрез и с изискването на чл. 57 ал.1 т. 5 предл. II ЗАНН, а от датата на извършване на нарушението зависят и предвидените в ЗАНН давностни срокове. Наред с това е налице неяснота по отношение на точното посочване на нарушената законова норма, което е реквизит на НП съгласно чл. 57 ал.1 т.6 ЗАНН. В НП са изброени няколко различни нарушени норми като е записано, че с описаното деяние дружеството – нарушител е изпълнило строеж „с нарушение по смисъла на чл. 224 ал.1 т.5 ЗУТ, с което е нарушило чл. 157 ал.1 ЗУТ, за което носи отговорност съгласно чл. 163 ал.2 т.3 ЗУТ и е осъществило състава на чл. 237 ал.1 т.2 ЗУТ“. Цитирането на редица различни законови норми и визирането, че лицето е нарушило всяка една от тях, създава объркване относно нарушената законова разпоредба. Нормата на чл. 224 ал.1 т.5 ЗУТ гласи, че Началникът на Дирекцията за национален строителен контрол или упълномощено от него длъжностно лице с мотивирана заповед спира изпълнението и забранява достъпа до строеж или до част от строеж от първа до трета категория, който се извършва без да е съставен протокол за строителна линия и ниво и/или без да е заверена заповедната книга, т.е. това е законовото основание за правомощието на посоченото длъжностно лице да предприеме спиране на строеж, но не визира конкретно дължимо от съответни субекти поведение, чието неспазване представлява административно нарушение. Разпоредбата на чл. 157 ал.1 ЗУТ гласи, че за начало на строежа съобразно издаденото разрешение за строеж се счита денят на съставяне на протокола за откриване на строителна площадка и определяне на строителна линия и ниво, а когато такъв не се изисква - датата на заверка на заповедната книга. Както се посочи вече, съдържанието на тази норма сочи, че същата е с поясняващ характер като фиксира деня, считан за начало на строежа, и също не вменява конкретно задължение на строителя. Другата цитирана в НП норма е тази на чл. 163 ал.2 т.3 ЗУТ, според която строителят носи отговорност за своевременното съставяне на актовете и протоколите по време на строителството, удостоверяващи обстоятелствата по т. 1 и 2. Но обстоятелствата по чл. 163 ал.2 т.1 и 2 ЗУТ представляват изпълнението на строежа в съответствие с издадените строителни книжа и с изискванията на чл. 169, ал. 1 и 3, както и с правилата за изпълнение на строителните и монтажните работи и на мерките за опазване

на живота и здравето на хората на строителната площадка, изпълнението на строителните и монтажните работи с материали, изделия, продукти и други в съответствие с основните изисквания към строежите, както и за спазване на технологичните изисквания за влагането им. Прочитът на тази норма показва, че се има предвид спазване съответствието на строежа с показателите за качество и с издадените строителни книжа относно извършването на строежа, като това предполага изготвянето на актовете и протоколите по чл. 163 ал.2 т.3 ЗУТ за извършените по време на започнато строителство действия и след извършването им. Разпоредбата на чл. 237 ал.1 т.2 ЗУТ, чийто състав бил осъществен според АНОрган, регламентира правомощието на началника на ДНСК или на оправомощено от него лице да наложи глоба/имуществена санкция на извършител, възложител, строител или лице, упражняващо строителен надзор на строеж по чл. 224, ал. 1 от първа до трета категория включително - в размер от 1000 до 10 000 лв. Нито една от цитираните в НП четири законови разпоредби не регламентира длъжимо от строителя поведение, за неосъществяването на което да се търси АНОтговорност от същия. При това положение в обжалваното НП е налице неяснота за нарушителя да разбере в какво е обвинен, а това не му позволява да организира защитата си, в какъвто смисъл е и изтъкнатото в жалбата оплакване. Ето защо в случая са налице съществени нарушения на процесуалните правила при издаване на НП, които по своята същност представляват липса на реквизити по чл. 57 ал.1 т.5 предл.II ЗАНН и по чл. 57 ал.1 т.6 ЗАНН, а това води до извода за незаконосъобразност на обжалваното НП. Наред с това съгласно чл. 27 ал.1 ЗАНН административното наказание се определя съобразно с разпоредбите на този закон в границите на наказанието, предвидено за извършеното нарушение. В настоящия случай, предвид неяснотата досежно нарушената законова норма е невъзможно да се определи коя е санкционната разпоредба, приложима за нарушението. Посочената от АНОрган норма на чл. 237 ал.1 т.2 ЗУТ регламентира правомощието на началника на ДНСК или на оправомощено от него лице да наложи глоба/имуществена санкция в размер от 1000 до 10 000 лв. на посочените групи лица, но не става ясно с нарушението на коя разпоредба от закона се свързва тази предвидена санкция. Изложеното представлява отклонение от основните принципи в административнонаказателния процес за законоустановеност на нарушението и наказанието.

Поради изложените съображения за допуснати съществени процесуални нарушения в хода на проведеното административнонаказателно производство, обжалваното НП се явява незаконосъобразно и същото следва да бъде отменено изцяло без да се навлиза по съществото на фактите и да се обсъжда въпроса за наличието на извършени от жалбоподателя нарушения.

*По претенцията за разноси с правно основание чл. 63 ал.5 ЗАНН* – в случая е направена такава претенция от страна на жалбоподателя. Представени са пълномощно и договор за правна защита, от които е видно, че жалбоподателят е упълномощил адвокат Г. Х. от ВТАК за процесуално представителство по настоящото производство. Съгласно чл. 63 ал.4 ЗАНН в съдебните производства по ал. 1 страните имат право на присъждане на

разноски по реда на Административнопроцесуалния кодекс. Отговорността за разноски по АПК е регламентирана въз основа на общия принцип, че разноските се понасят и плащат от страната, чието искане е отхвърлено. В случая жалбата е уважена и обжалвания акт е отменен. Съгласно чл. 143 ал.1 АПК, когато съдът отмени обжалвания административен акт или откаже да бъде издаден административен акт, държавните такси, разноските по производството и възнаграждението за един адвокат, ако подателят на жалбата е имал такъв, се възстановяват от бюджета на органа, издал отменения акт или отказ. Следователно при уважаване на подадената жалба и отмяна на обжалваното НП, и при направена претенция за разноски от жалбоподателя, съответния АНОрган, издал отменения НП, следва да му заплати сторените в съдебното производство разноски. И тъй като видно от приложения договор за адвокатска защита, жалбоподателят е заплатил в брой договореното адвокатско възнаграждение от 400 лева, то ДНСК – София следва да бъде осъдена да заплати на жалбоподателя тази сума.

Водим от горното съдът

## **РЕШИ:**

**ОТМЕНЯ** изцяло като **незаконосъобразно Наказателно Постановление № Т-5-ДНСК-30** от 07.05.2020г., издадено от заместник началника на ДНСК – София съгласно Заповед №РД-13-196/01.07.2019г. на началника на ДНСК, с което на „БКС – Горна Оряховица“АД със седалище в гр. Горна Оряховица, представлявано от изпълнителния директор В. В., е **наложено административно наказание:** имуществена санкция в размер на 2000 лева.

**ОСЪЖДА** на основание чл. 63 ал.3 ЗАНН Дирекция за национален строителен контрол – град София да заплати на „БКС – Горна Оряховица“АД със седалище в гр. Горна Оряховица, ЕИК 104637700, представлявано от изпълнителния директор В. В., сумата в размер на 400/четиристотин/лева, представляваща направени разноски в настоящото производство за платено възнаграждение на един адвокат.

Решението подлежи на касационно обжалване пред Административен съд - Търговище в четиринадесетдневен срок от съобщаването му на страните на основанията, предвидени в НПК и по реда на глава XII от АПК.

**Съдия при Районен съд – Омуртаг: Анета петрова**