

РЕШЕНИЕ

№ 189

гр. София, 12.01.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XVIII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 18.12.2020 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Милена Славейкова

**ЧЛЕНОВЕ: Даниела Гунева
Георги Тафров**

при участието на секретаря Гергана Мартинова и при участието на прокурора Куман Куманов, като разгледа дело номер **10764** по описа за **2020** година докладвано от съдия Милена Славейкова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 - 228 от Административно процесуалния кодекс (АПК) вр. с чл. 63, ал. 1, изр. 2 от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН).

Образувано е по касационна жалба на Столична община (СО) с адрес [населено място], [улица], срещу Решение № 20204658 от 23.09.2020 г. по нахд № 4985/2020 г. на Софийски районен съд (СРС), Наказателно отделение (НО), 100 състав, с което е отменено наказателно постановление (НП) № СО-Ч-М-19-25КС-559 от 21.02.2020 г., издадено от заместник кмета на СО на Направление «Зелена система, екология и земеползване», с което на основание чл.82, ал.1 от Наредбата на Столичен общински съвет за управление на отпадъците и поддържане и опазване на чистотата на територията на СО (НУОПОЧТСО) на М. П. К., ЕГН [ЕГН], са наложени две административни наказания „глоба”, всяко в размер на 500 лв., за нарушение на чл.61, т.12 и т.17 от НУОПОЧТСО.

Касаторът поддържа, че решението е постановено при неправилно приложение на материалния закон – отменително основание по чл. 348, ал. 1, т. 1 от Наказателно-процесуалния кодекс (НПК). Излага съображения за доказаност на нарушенията, извършени от физическото лице К., носещо лична отговорност за бездействието си по време, когато работници на дружеството, осъществяващо строежа, са извършвали строителна дейност на строителен обект без плътна ограда и

без устройство за измиване на ходовата част на строителните машини, т.е. поради неупражнено ръководство. Посочва неправилна преценка на доказателствата от страна на решаващия съд, конкретно във връзка със спецификата на строителния процес и ролята на техническия ръководител и строителя в него. Поддържа, че съгласно чл.163а, ал.4 ЗУТ техническият ръководител е служител на строителя, който носи отговорност за конкретни негови задължения, притежава качеството на ръководител съгласно чл.24, ал.2 ЗАНН и отговаря за извършването на строежа, вкл. той да бъде ограден с плътна ограда и да има устройство за измиване на ходовата част на строителните машини. Претендира решението на СРС да бъде отменено и да бъде постановено друго, с което да бъде потвърдено наказателното постановление.

Ответникът по касационната жалба М. П. К., ЕГН [ЕГН], оспорва жалбата чрез адв. С. С..

Представителят на Софийска градска прокуратура е изразява становище за основателност на касационната жалба.

Съдът, като прецени събраните по делото доказателства, доводите и възраженията на страните, намира за установено от фактическа и правна страна следното:

Със съдебно решение № 20204658 от 23.09.2020 г. по нахд № 4985/2020 г., СРС, НО, 100 състав, е отменил НП № СО-Ч-М-19-25КС-559 от 21.02.2020 г., издадено от заместник кмета на СО на Направление «Зелена система, екология и земеползване», с което на основание чл.82, ал.1 от НУОПОЧТСО на М. П. К., ЕГН [ЕГН], са наложени две административни наказания „глоба”, всяко в размер на 500 лв., за нарушение на чл.61, т.12 и т.17 от НУОПОЧТСО.

За да постанови решението си, първоинстанционният съд е събрал като доказателства по делото показанията на актосъставителя М. Г. Г., както и писмените доказателства, представени с наказателното постановление, приобщени по реда на чл.283 НПК. Въз основа на тях е обосновал правен извод, че АУАН и НП са съставени от компетентни длъжностни лица, в кръга на правомощията им и при спазване на сроковете за издаването им. Приел е за установено извършването на нарушения по чл.61, т.12 и т.17 от НУОПОЧТСО, но е намерил процесуално отнoвание за отмяна на НП поради липса на описание на нарушенията, конкретно на какво основание е ангажирана отговорността именно на техническия ръководител на обекта, т.е. при условията на допустителство. В тази връзка е посочил противоречивото описание на нарушението от К. – веднъж като допустител, а впоследствие – в лично качество. Изложил е съображения, че описанието на нарушение, извършено при допустителство, изисква посочване на лицето, което е извършило нарушението, както и с какви действия жалбоподателят е допуснал неговото извършване. В нарушение на това изискване, в АУАН и НП било посочено, че К. лично и виновно е нарушил чл.61, т.12 и т.17 от НУОПОЧТСО.

Пред настоящата касационна инстанция не са представени нови доказателства. Съобразно чл.218 АПК касационната инстанция дължи произнасяне само относно наведените в жалбата касационни оплаквания, като следи служебно за валидността, допустимостта и съответствието на решението с материалния закон. Съдът намира, че обжалваното решение на СРС, НО, 100 състав е валидно, допустимо, но частично неправилно поради неправилно приложение на материалния закон.

На основание чл.220 АПК касационната инстанция възприема правилно установената от СРС фактическа обстановка: На 15.11.2019 г., около 13:10 часа, актосъставителят

М. Г. и колежката му Надежда Анадолска, двамата на длъжност „старши инспектори“ в Столичен инспекторат, извършили проверка на строителен обект „Преустройство, пристройка и надстройка на съществуваща сграда на НБУ в Радиотелевизионен център“, находящ се в [населено място],[жк], [улица], в УПИ 11, за ВУЗ, имот по КККР 68134.4333.1258, кв.50, м. „О. купел“, при която установили, че на обекта няма плътна строителна ограда и липсва изградено устройство за измиване на ходовата част на излизащите от обекта строителни машини и МПС, за което бил изготвен снимков материал. При проверката присъствал техническият ръководител на обекта М. К., на когото свид. Г. съставил АУАН за нарушение на чл.61, т.12 и т.17 от НУОПОЧТСО, въз основа на който било издадено атакуваното пред СРС НП. В акта е посочено, че К., в качеството му на технически ръководител, е допуснал на обекта извършване на СМР без плътна строителна ограда и без изградено устройство за измиване на ходовата част на излизащите от обекта строителни машини и МПС. Актът бил подписан от нарушителя без възражения, в присъствието на свидетеля на установяване на нарушението Надежда Анадолска. Възражения не постъпили и по реда на чл.44, ал.1 ЗАНН.

За да намери формално основание за отмяна на НП районният съд се позовава на две последователни изречения в него, в първото от което се пресъздава описанието на нарушението от АУАН „К., в качеството му на технически ръководител, е допуснал извършване на посочените нарушения», а във второто – «К. виновно е нарушил чл.61, т.12 и т.17 от НУОПОЧТСО».

Съгласно чл.160, ал.1 ЗУТ участници в процеса на строителството са възложителят, строителят, проектантът, консултантът, физическото лице, упражняващо технически контрол за част "Конструктивна", техническият ръководител и доставчикът на машини, съоръжения и технологично оборудване. Строителят е физическо или юридическо лице, включващо в състава си физически лица, притежаващи необходимата техническа правоспособност, което по писмен договор с възложителя изпълнява строежа в съответствие с издадените строителни книжа (чл.163, ал.1 ЗУТ). Отговорностите на строителя са уредени в чл.163, ал.2 ЗУТ, сред които в т.1 е посочено задължението за изпълнение 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 СМР и на мерките за опазване на живота и здравето на хората на строителната площадка. Съгласно чл.163а, ал.1 ЗУТ строителят е длъжен да назначи по трудов договор технически правоспособни лица, които да извършват техническо ръководство на строежите. Според чл.163а, ал.4 ЗУТ техническият ръководител ръководи строителните работи и осигурява изпълнение на отговорностите по чл. 163, ал. 2, т. 1 - 5, т.е. вкл. на правилата за изпълнение на СМР и на мерките за опазване на живота и здравето на хората на строителната площадка.

Вменените за нарушени норми на чл.61, т.12 и т.17 от НУОПОЧТСО уреждат императивна забрана за извършване на СМР на сгради и строителни обекти без плътна ограда и без устройство за измиване на ходовата част на строителните машини, излизащи от строителния обект. Съобразно ролята на строителя в строителния процес по чл.163, ал.1 ЗУТ и отговорностите му по чл.163, ал.2 ЗУТ може да се изведе задължение за спазване на чл.61, т.12 и т.17 от НУОПОЧТСО именно от него, в случая от [фирма]. Доколкото строителят включва в състава си физически лица (чл.163, ал.1 ЗУТ), логично е законовото му задължение да назначи технически ръководител (чл.163а, ал.1 ЗУТ), който от своя страна да ръководи СМР и

да осигурява изпълнение на отговорностите на строителя по чл.163, ал.2 ЗУТ (чл.163а, ал.4 ЗУТ).

Ето защо, извършването на проверката на 15.11.2019 г. в присъствието на технически ръководител на строителния обект, логично е дало основание на актосъставителя да състави срещу К. АУАН за допустителство при извършване на нарушенията. Такава възможност е предвидена в нормите на чл.24, ал.2 ЗАНН и чл.88 от НУОПОЧТСО, според които за нарушения, извършени при осъществяване дейности на предприятия, учреждения, заведения, организации и търговски дружества, административно-наказателна отговорност носят работниците или служителите, които са ги извършили, както и ръководителите, които са наредили или допуснали да бъдат извършени. Съобразно заеманата от К. длъжност „технически ръководител“ и законоуредените ѝ правомощия в строителния процес същият безспорно заема ръководна длъжност, в каквото си качество може да носи отговорност за допустителство. Допустителство е непопречването на извършване на нарушение от друго лице. В общия случай допустителят допуска извършването или довършването на нарушение от друго лице като бездейства и, макар че има възможност, не попречва на извършителя на нарушението. Противно на изводите на решаващия съд и съобразно визираната законова уредба на участниците в строителния процес и техните правомощия, в случая не е допуснато намереното от СРС нарушение поради непосочване на извършителя.

В случая, това е строителят по чл.163, а.1 ЗУТ, включващ в състава си физически лица с необходимата техническа правоспособност, който съгласно чл.163, ал.2, т.1 ЗУТ носи отговорност за изпълнение на строежа съобразно правилата за изпълнение на СМР и съобразно мерките за опазване на живота и здравето на хората на строителната площадка. Съставна част от правилата за изпълнение на СМР е визираната за нарушена забрана по чл.61, т.12 и т.17 от НУОПОЧТСО. Строителят е този, който носи задължението да не извършва СМР без плътна ограда и без устройство за измиване на ходовата част на строителните машини, излизащи от строителния обект. Строителят [фирма] е посочен в АУАН и НП, с което е изпълнено задължението за коректно описание на извършителя на нарушението по смисъла на чл.42, т.4 и чл.57, ал.1, т.5 ЗАНН. Спорът е относно коректното описание на нарушението, извършено от наказаното лице при условията на допустителство.

Настоящата инстанция, в решаващия си състав, намира за неправилни изводите на СРС за допуснато в НП нарушение на чл.57, ал.1, т.5 ЗАНН. След като по силата на чл.163а, ал.4 ЗУТ техническият ръководител осигурява изпълнение на отговорностите на строителя по чл.163, ал.2 ЗУТ, вкл. спазване на забраната по чл.61, т.12 и т.17 от НУОПОЧТСО, то той с виновното си поведение, под формата на бездействие, е допуснал нейното нарушаване. Тази форма на съучастие при извършване на нарушението изрично е посочена в текста на АУАН и в мотивната част на НП. Мотивите на административно-наказващият орган (АНО) са логически свързани и последователни. След като е възпроизвел съдържанието на АУАН чрез посочване на формата на съучастие чрез допустителство, АНО е посочил, че чрез това деяние К. виновенно е нарушил чл.61, т.12 и т.17 от НУОПОЧТСО. Безспорно, неговото поведение като физическо лице има субективна страна, поради което използваният термин «виновенно е нарушил» не навежда непременно на форма на съучастие чрез извършване на нарушение, а указва единствено на неговата субективна страна. Посочването в АУАН и НП на строителя, на качеството на К. на негов технически

ръководител, както и на формата на съучастие на наказаното лице чрез допустителство е достатъчно за коректното описание на нарушението по чл.61, т.12 и т.17 от НУОПОЧТСО. Въз основа на изложеното, изводите на СРС за допуснатото особено съществено нарушение при описание на нарушението са направени при неправилно приложение на чл.57, ал.1, т.5 ЗАНН – отменително основание по чл.348, ал.1, т.1 НПК. Обжалваното пред СРС НП съдържа ясно, точно, коректно и съответстващо на законовите правомощия на участниците в строителния процес описание на нарушението, на датата на неговото извършване, която съвпада с датата на установяването му, мястото на извършването му и доказателства в негова подкрепа – приложения снимков материал. В производството пред СРС извършването му се установява посредством показанията на актосъставителя Г., които обосновават за кредитирани от решаващия съд като логични и обективни. Според него строителният обект е имал обикновена метална ограда, която в никакъв случай не е плътна и не осигурява спазване на изискването да се спират фините прахови частици. Процесуалният представител на наказаното лице неправилно възпроизвежда показанията на Г., който не сочи, че оградата е била покрита в брезент, а че «може да е от плат, ако се копира със зебло», но това не било сторено в случая. Изпълнението на изискването по чл.61, т.17 от НУОПОЧТСО също е обяснено логично от свидетеля: «на обектите, на които няма вода, се слагат бидони, за да се мият превозните средства, а там, където има вода, се мият с пароструйка». Това съответства и на обикновеното съдържание на понятията «плътна ограда» и «устройство за измиване», поради което възраженията на наказаното лице за липса на тяхното легално определение в НУОПОЧТСО са негова защитна теза, без да е препятствало правото му на защита при стореното в АУАН и НП коректното описание на нарушението. Актосъставителят изрично е пояснил, че не е допустимо МПС да не бъдат измити, а след тях да се измие улицата, каквото е било обяснението на К. за изпълнение на задължението по чл.61, т.17 от НУОПОЧТСО в жалбата до СРС. Обосноваването в тази връзка решаващият съд е намерил, че двете нарушения са извършени на място на строителния обект, но неправилно е достигнал до заключение за тяхното неправилно описание.

На основание чл.221, ал.2 АПК е дължима отмяна на обжалваното решение и постановяване на такова по същество на спора съгласно чл.222, ал.1 АПК.

Не е налице основание за приложение на чл.28 ЗАНН, тъй като извършените нарушения не представляват по-ниска степен на обществена опасност в сравнение с обикновените случаи на нарушения от същия вид с оглед на липсата или незначителността на вредните последици или с оглед на други смекчаващи обстоятелства. Забраните са наложени с оглед опазване на здравето на гражданите и предпазване от замърсяване на околната среда и градска инфраструктура. Липсата на плътна ограда и неизмиването на строителните машини застрашават защитените обществени отношения, поради което не може да се приеме, че е налице маловажен случай, който разкрива по-ниска степен на обществена опасност от други идентични нарушения.

При преценката си по чл.27, ал.2 ЗАНН АНО е посочил, че налага размер на глобите над минималния «предвид риска от замърсяване на пътното платно». На място, при проверката служителите на Столичния инспекторат не са констатирали подобно замърсяване, нито актосъставителят е посочил подобен резултат при разпита си като свидетел. Ето защо и предвид данните, че нарушенията са първи по ред, наказанията

следва да бъдат определени в минимума по чл.82, ал.1 от НУОПОЧТСО, т.е. по 100 лв. Допълнителен довод в тази насока са приложените към жалбата до СРС доказателства за получаваното от жалбоподателят трудово възнаграждение, което следва да се съобрази по признака имотно състояние по смисъла на чл.27, ал.2 ЗАНН. На основание чл.221, ал.2 АПК, вр. чл.63, ал.1 ЗАНН, касационната инстанция споделя доводите на решаващия съд за компетентност на актосъставителя и на АНО, за налагане на наказанията в сроковете по чл.34 ЗАНН и за спазване на реда на издаване на АУАН, вкл. чл.40, ал.1 и чл.43, ал.1 ЗАНН, които не следва да се преповтарят.

Обжалваното решение следва да бъде отменено и по същество на спора да се постанови решение за изменение на НП.

Съобразно този изход на спора разноски не следва да се присъждат. По силата на чл.63, ал.3 ЗАНН (нова - ДВ, бр. 94 от 2019 г.) в съдебните производства по ал. 1 страните имат право на присъждане на разноски по реда на АПК. В случая, решението е в полза и на двете страни по спора, доколкото въззивната жалба е уважена частично, респ. НП е изменено, което определя благоприятен изход и за двете страни.

Наказаното лице е представило доказателства за сторени разноски в размер на заплатено адвокатско възнаграждение в размер на 300 лв. При уважено обжалване за 800 лв. съобразно обжалваемия интерес от 1000 лв. е дължимо възстановяване на разноски в размер на 240 лв.

В полза на администрацията съгласно чл.63, ал.5 ЗАНН, вр. чл.27е от Наредбата за заплащане на правната помощ се дължи юрисконсултско възнаграждение, което не може да надхвърли максималния размер по чл.27е от Наредбата за заплащане на правната помощ – от 80 лв. до 120 лв. Съобразно фактичестката и правна сложност на спора съдът приема, че на администрацията, за всяка от съдебните инстанции, се дължи юрисконсултско възнаграждение в размер на 100 лв., или общо 200 лв.

При прихващане между двете суми на М. П. К. следва да се присъдят разноски в размер на 40 лв.

По изложените съображения и на основание чл. 221, ал. 1 от АПК вр. с чл. 63, ал. 1 от ЗАНН, Административен съд София-град, XVIII-и касационен състав

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ съдебно решение № 20204658 от 23.09.2020 г. по нахд № 4985/2020 г. на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 100 състав, и вместо него **ПОСТАНОВЯВА:**

ИЗМЕНЯ Наказателно постановление № СО-Ч-М-19-25КС-559 от 21.02.2020 г., издадено от заместник кмета на СО на Направление «Зелена система, екология и земеползване», с което на основание чл.82, ал.1 от НУОПОЧТСО на М. П. К., ЕГН [ЕГН], са наложени две административни наказания „глоба”, всяко в размер на 500 лв., за нарушения на чл.61, т.12 и т.17 от НУОПОЧТСО, като **НАМАЛЯВА** размера на наложените две глоби от 500 лв. на 100 лв. за всяка от тях.

ОСЪЖДА Столична община да заплати на М. П. К., ЕГН [ЕГН], от [населено място], [улица], сторените в производството разноски в размер на 40 лв.

РЕШЕНИЕТО е окончателно на основание чл.223 АПК и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.