

РЕШЕНИЕ

№ 82

гр. София, 04.01.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, X КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в
публично заседание на 30.11.2012 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Калина Арнаудова

ЧЛЕНОВЕ: Мария Николова

Красимира Милачкова

при участието на секретаря Антонина Бикова и при участието на
прокурора Димитрова, като разглежда дело номер **7694** по описа за **2012**
година докладвано от съдия Калина Арнаудова, и за да се произнесе взе
предвид следното:

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

Образувано е по касационна жалба подадена от Дирекция за национален строителен
контрол (ДНСК) срещу решение № 8 от 27.06.2012 г. постановено по н.а.х.д. № 5885
по описа за 2011 г., Софийски районен съд (СРС), Наказателно отделение, 107-ми
състав. С решението съдът е отменил наказателно постановление (НП) № С-5-ЮЗР-21
от 14.03.2011 г. издадено от началник на Регионална дирекция за национален
строителен контрол (РДНСК) - Югозападен район, с което за извършено нарушение
на чл. 137, ал. 3 от Закона за устройство на територията (ЗУТ) и чл. 148, ал. 1 от ЗУТ,
на Н. Н. Н. е наложено административно наказание „глоба“ в размер на 1 500, 00 лв.
на основание чл. 232, ал. 2 от ЗУТ и чл. 239, ал. 1, т. 2, във вр. с чл. 222, ал. 1, т. 14 от
ЗУТ.

Касаторът сочи, че решението е постановено в нарушение на закона – отменително
основание по чл. 348, ал. 1, т. 1 от Наказателно-процесуалния кодекс (НПК). Счита, че
районният съд неправилно е приложил нормата на чл. 34 от ЗАНН. Хипотезите в
разпоредбата са алтернативни и административният орган имайки предвид втората
част от посочената правна норма („ако е изтекла една година от извършване на
нарушението“) е издал обжалваното НП. Съдът неправилно е възприел, че не е налице

нарушение, относено изграждане на незаконен строеж, като не е съобразил, че дадена заповед може да бъде отменена както на материално, така и на процесуално основание, като отмяната ѝ не носи статут на законност на процесния строеж. Предвид изложеното моли съда да отмени решението на СРС и да постанови решение, с което да потвърди наказателното постановление.

Ответникът – Н. Н. Н. – не се явява, не изпраща процесуален представител и не взема становище по жалбата.

Представителят на Софийска градска прокуратура изразява становище за основателност на жалбата и счита, че решението на районния съд следва да бъде отменено.

Административен съд София – град, X-ти касационен състав, като се запозна с обжалваното съдебно решение, съобрази доводите и възраженията на страните и обсъди наведените касационни основания и тези по чл. 218, ал. 2 от АПК, намира за установено от фактическа и правна страна следното:

По допустимостта на касационната жалба:

Касационната жалба е подадена в срока по чл. 211, ал. 1 от АПК, във вр.с чл. 63, ал. 1, изр. второ от ЗАНН и от надлежна страна, която има право и интерес от обжалването, поради което е процесуално допустима и следва да бъде разгледана досежно нейната основателност.

По основателността на касационната жалба:

Разгледана по същество касационната жалба е неоснователна.

Обжалваното съдебно решение е валидно и допустимо, като постановено по подадена в срок жалба срещу оспореното наказателно постановление.

За да постанови решението си районният съд е приел, че Н. Н. Н. е собственик на поземлен имот (ПИ) пл. № 1616, пл. р. „Язовир Искър“ (VII-102), кад. лист Г-22-12-Г, м. „Р. Д.“, яз. Искър. На 01.04.2008 г. му било издадено разрешение от гл. архитект на район „П.“ за монтаж на фургон в ПИ пл. № 1616, в м. „Р. Д.“, яз. Искър. През 2010 г. в поземления имот бил монтиран преместваем фургон с размери 630x1100 см. На 18.10.2010 г. била извършена проверка на обекта от инспектори при РДНСК и бил съставен констативен акт № 1616-1 от ст. инспектор П., който съдържал констатация, че сградата представлява едноетажна масивна сграда - строеж извършван без строителни книжа. На 13.12.2010 г. била издадена заповед № ДК-02-ЮЗР-92 от началник РДНСК-Югозападен район за премахване на незаконния строеж, която с окончателно решение на Върховен административен съд (ВАС) от 20.10.2011 г. била отменена. На 25.01.2011 г. св. И. К. съставила АУАН срещу Н. за нарушение на чл. 137, ал. 3 и чл. 148, ал. 1 от ЗУТ. Въз основа на АУАН на 14.03.2011 г. било издадено атакуваното от жалбоподателя НП, с което на основание чл. 232, ал. 2 от ЗУТ, на Н. било наложено административно наказание „глоба“ в размер на 1 500, 00 лв. за нарушение на чл. 137, ал. 3 и чл. 148, ал. 1 от ЗУТ. Тази фактическа обстановка районният съд приел за установена въз основа на показанията на свидетеля М. и събраните по делото писмени доказателства.

Въз основа на така установената фактическа обстановка съдът е формирал и правните си изводи, въз основа на които е отменил оспореното НП. Съдът е приел, че с констативен акт № 16-16-1 от 18.10.2010 г. на РДНСК, е констатирано наличието на незаконния по смисъла чл. 225, ал. 2, т. 2 от ЗУТ строеж на едноетажна масивна сграда. Това е първоначалният момент, в който се правят констатации за незаконно строителство, извършено от Н. Н., поради което най-късно до 18.01.2011 г. е следвало

да се състави и АУАН. Същият е съставен на 25.01.2011 г., т.е. след изтичане на тримесечния срок, визиран в разпоредбата на чл. 34, ал. 1 от ЗАНН, поради което административнонаказателно производство не е следвало да се образува. Издаденото наказателно постановление е незаконосъобразно само на това основание. Наред с това, съдът е приел, че в случая не става дума за незаконен строеж, поради което не са нарушени разпоредбите на чл. 137, ал. 3 и чл. 148, ал. 1 от ЗУТ, предвиждащи изискването строежите да се извършват само ако са разрешени, т.е. въз основа на издадено строително разрешение, и в съответствие с одобрени инвестиционни проекти. Изложил е, че разпоредбата на чл. 225, ал. 2 от ЗУТ определя кои строежи са незаконни. Установяването на характера на извършеното строителство, представлява ли то строеж по смисъла на пар. 5, т. 38 от Допълнителните разпоредби (ДР) на ЗУТ, респ. проверката на неговата законност се извършва не в административнонаказателното производство по налагане на санкция, а в отделно производство - при оспорване на индивидуален административен акт във връзка с констатиране на неговата незаконност от страна на органите на РДНСК. Наличието на незаконен строеж в конкретната хипотеза може да се установи единствено с влязла в сила заповед на началника на РДНСК, издадена по реда на чл. 225, ал. 1 от ЗУТ. По делото не са представени доказателства, установяващи това обстоятелство, а напротив – представено е влязло в сила решение на ВАС от 20.10.2011 г., с което заповедта по чл. 225, ал. 1 от ЗУТ е била отменена.

Административен съд София - град, X-ти касационен състав, след съвещание, намира, че постановеното от районния съд съдебно решение е правилно и законосъобразно. Не са налице наведените в жалбата касационни основания. Решението е мотивирано и постановено от законен съдийски състав.

Правилни са изводите на СРС, че АУАН е издаден след изтичане на тримесечния срок от откриване на нарушителя, с което е нарушена императивната разпоредба на чл. 34 от ЗАНН. Нарушението се счита за открито тогава, когато има необходимите и достатъчни данни за неговото извършване и за самоличността на нарушителя т. е. когато са налице факти и обстоятелства за наличие на поведение (действие или бездействие) на конкретно лице, което поведение от обективна страна сочи на допуснато административно нарушение. Правната квалификация на тези факти, съответно индивидуализацията и конкретизацията от фактическа и правна страна на нарушението, представляват действия по извършване на преценка досежно наличието на материалните и процесуалните предпоставки за реализиране на административно-наказателната отговорност и съответно на нейното съдържание, които действия са последващи откриването на нарушението и представляват част от дейността по установяването на административните нарушения и налагането на административни наказания. Предвид изложеното настоящия състав намира, че преценката на въззивния съд за пропускане на преклузивния тримесечен срок по чл. 34 от ЗАНН за съставяне на процесния АУАН е правилна. Тримесечният срок по чл. 34 от ЗАНН в конкретната хипотеза следва да се брои съставянето на констативен акт № 16-16-1 от 18.10.2010 г. на РДНСК, с който е констатирано наличието на незаконен по смисъла чл. 225, ал. 2, т. 2 от ЗУТ строеж. Считано от 18.10.2010 г., 3-месечният срок за съставяне на АУАН е изтекъл на 18.01.2011 г. След неговото изтичане органите по приходите нямат компетентност да съставят АУАН и да търсят административнонаказателна отговорност на Н.. С издаване на АУАН на 25.01.2011 г., след изтичане на тримесечния срок от откриване на нарушителя е нарушена

императивната разпоредба на чл. 34 от ЗАНН. Правилно касаторът и посочил, че в чл. 34 от ЗАНН са предвидени две самостоятелни и независещи една от друга хипотези. Наличието на която и да било от тях обаче е пречка за образуване на административнонаказателно производство. След като АУАН не е издаден в продължение на три месеца от откриване на нарушителя, административнонаказателно производство не може да се образува, независимо от това дали е изтекла една година от извършване на нарушението или не. Наред с това районният съд правилно е приел, че наличието на незаконен строеж в конкретната хипотеза може да се установи единствено с влязла в сила заповед на началника на РДНСК, издадена по реда на чл. 225, ал. 1 от ЗУТ, каквато по делото не е представена. Освен изложеното от районния съд настоящият състав намира, че АУАН и НП са издадени в нарушение на чл. 42, т. 3, предл. 1 и чл. 57, ал. 1, т. 5, предл. 2 от ЗАНН и в тях не е посочена датата на извършване на нарушението. Посочването на точната дата на нарушението е основен признак от състава на твърдяното нарушение и е абсолютно необходим задължителен реквизит на АУАН и НП. Липсата на дата на извършване на нарушението поставя нарушителя пред невъзможността за правилна организация на защитата си. Тя пречатства съдебния контрол за законосъобразността на НП, доколкото в съдебната фаза на производството следва да бъде установено именно съответствието на твърденията, обективирани в наказателното постановление, с обективната действителност и доказателствената съвкупност, налична по преписката. Времето на извършване на административното нарушение е определящо и за приложимия материален и процесуален закон (чл. 3 от ЗАНН). Непосочването на дата на извършване на нарушението е съществено процесуално нарушение, което води до законосъобразност на съставения АУАН и издаденото НП и неговата отмяна като такова. Липсата на дата е порок на наказателното постановление, който не може да бъде саниран в съдебното производство.

По изложените съображения, настоящата инстанция приема, че не са налице основания за отмяна на обжалваното съдебно решение. Касационната жалба се явява неоснователна, а решението следва да бъде оставено в сила.

Воден от гореизложеното и на осн. чл. 221, ал. 2, предл. първо АПК, във вр. с чл. 63, ал. 1, изр. второ ЗАНН, Административен съд София - град, X-ти касационен състав, след съвещание,

РЕШИ :

ОСТАВЯ В СИЛА съдебно решение № 8 от 27.06.2012 г. постановено по н.а.х.д. № 5885 по описа за 2011 г., Софийски районен съд, Наказателно отделение, 107-ми състав.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.