

РЕШЕНИЕ

№ 7092

гр. София, 21.11.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, IX КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 27.10.2023 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Зорница Дойчинова

ЧЛЕНОВЕ: Диляна Николова

Геновева Йончева

при участието на секретаря Антонина Митева и при участието на прокурора Първолета Станчева, като разгледа дело номер **8525** по описа за **2023** година докладвано от съдия Геновева Йончева, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс (АПК), във вр. с чл. 63в от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН).

Образувано е по касационна жалба на началника на Регионален отдел "Метрологичен надзор – 3. България" на Главна дирекция „Метрологичен надзор“ към Държавна агенция за метрологичен и технически надзор, срещу Решение № 2172 от 09.05.2023 г., постановено по АНД № 11247/2022 г. на Софийски районен съд, 133 състав, с което е отменено негово Наказателно постановление № МН-ЗБ-22-031 от 08.08.2022 г. за налагане на "имуществена санкция" от 200 лева, за извършено от „Топлофикация София“ ЕАД нарушение на чл. 44, т. 4, във връзка с чл. 43, ал. 1 от Закона за измерванията /ЗИ/.

С жалбата са релевирани касационни оплаквания за необоснованост на първоинстанционния акт и за неправилно приложение на материалния закон. Касаторът възразява срещу извода на съда за допуснати нарушения на чл. 42, т. 4 и 5 и на чл. 57, ал. 1, т. 5 и 6 ЗАНН, рефлектирала върху правото на защита на санкционираното лице. Оспорва заключението за липса на извършено нарушение, основано на приетото от съда, че процесният топломер S. P. 2WR4 е съставен от изчислителен блок и преобразуватели на температура, които са неделими.

Ответникът - "Топлофикация София" ЕАД, в писмен отговор оспорва касационната

жалба.

Представителят на Софийска градска прокуратура дава становище за неоснователност на касационната жалба.

Административен съд – София град, IX-ти касационен състав, намира, че касационната жалба е подадена от надлежна страна, в срока по чл. 211, ал. 1 АПК, вр. чл. 63в ЗАНН, срещу акт, подлежащ на касационно оспорване, поради което е процесуално допустима.

Разгледана по същество е основателна.

От фактическа страна първоинстанционният съд е приел, че на 08.02.2022 г. служители на Регионален отдел "Метрологичен надзор - 3. България" – ГДМН – ДАМТН, извършили проверка в обект: абонатна станция на жилищен блок, находяща се в [населено място],[жк], бл. 30. При проверката било установено, че "Топлофикация София" ЕАД използва топломер със следните компоненти: изчислителен блок, ведно с преобразувател на разход тип S. S. P. 2WR4, идент. № 60098607, производител "S." и преобразуватели на температура Pt 500 с идент. № 13304 и № 13640, с производител "R.". Топломерът се намирал в употреба в момента на проверката, като бил монтиран в абонатната станция, осигуряваща снабдяване с топлинна енергия. Проверяващите, сред които и актосъставителят И. Г., констатирани, че върху изчислителния блок на описания топломер имало поставен знак за последваща проверка – залепена марка, на която са обозначени последните две цифри от годината на извършване на проверката – "21" и идентификационния номер на лицето, извършило проверката – "12103", както и срока на валидност на проверката – "до 05. 23. ". Върху преобразувателите на температура имало знаци за извършена последваща проверка – оловни пломби, на които от едната страна били обозначени последните две цифри на годината на извършване на проверката – "17", а от другата – идентификационния номер на проверителя – "06002". Проверяващите преценили, че е изтекла валидността на тази периодична проверка и понеже приели, че проверявания топломер е делим или хибриден, то следвало да се монтира в същата комплектност, с която е преминал първоначална или последваща проверка. Прието е, че за проверявания топломер това не е спазено по отношение на преобразувателите за температура, защото на тях след 31.12.2019 г. до момента няма поставен знак за последваща проверка. Направен е извод, че на топломера е извършена последваща проверка в комплектност с други преобразуватели на температура и е следвало след подмяната им да бъде извършена отново последваща проверка преди да бъде монтиран в описаната по-горе комплектност. Освен това топломерът е без знак от последваща проверка по чл. 43, ал. 1 ЗИ, защото на преобразувателите на температура нямало поставени знаци за последваща проверка. В АУАН констатираното административно нарушение е квалифицирано като такова по чл. 44, т. 4, вр. чл. 43, ал. 1 ЗИ. Въз основа на този акт било издадено обжалваното пред съда наказателно постановление, с което за констатираното нарушение на "Топлофикация София" ЕАД е наложена имуществена санкция в размер на 200 лв. на основание чл. 85, ал. 2, вр. ал. 1 от ЗИ.

Описаната фактическа обстановка е възприета от съда въз основа на събраните в хода на съдебното производство гласни доказателства – показанията на актосъставителя, и писмените доказателства, приобщени по реда на чл. 283 НПК.

За да обоснове извод за основателност на инициираното от „Топлофикация София“ ЕАД оспорване, съставът на СРС е приел, че при съставяне на АУАН и НП са

допуснати нарушения на чл. 42, т. 4 и 5 и чл. 57, ал. 1, т. 5 и 6 ЗАНН. Прието е, че е налице противоречие в обстоятелствената част на АУАН и НП в контекста на избраната от АНО правна квалификация на нарушението, което противоречие е ограничило правото на защита на санкционираното лице в посока да не може да разбере какво точно обвинение му се вменява. Съдът е отрекъл материалната законосъобразност на акта с мотив, че процесният топломер S. S. P. 2WR4 е гама комбиниран и предвид термините и определенията към приложимия за него БДС 17390-97, конкретно т. 4 от него, изчислителният блок и преобразувателите на температура са неделими, поради което няма как да се проверяват отделно и да се изисква поставяне на отделни знаци за последваща проверка. Според съда правилно при метрологичната проверка бил поставен знак само върху изчислителния блок. С това е прието, че не е осъществено описаното в НП нарушение.

Решението е валидно и допустимо, но неправилно, като постановено при неправилно приложение на материалния закон.

В противоречие с изводите на съда настоящият касационен състав намира, че АУАН и НП отговарят на изискванията за реквизити съгласно чл. 42 и чл. 57 ЗАНН. Не е налице констатираното от СРС противоречие между описанието на нарушението и дадената за него правна квалификация.

Съгласно чл. 43, ал. 1 ЗИ последваща проверка се извършва на средствата за измерване в употреба и се удостоверява със знаци за последваща проверка, като разпоредбата на чл. 44, т. 4 от закона забранява използването на средства за измерване без знаците по чл. 35 /знак за одобрен вид/, чл. 39, ал. 1 /знак за първоначална проверка/ и чл. 43, ал. 1 /знак за последваща проверка. Периодичността на проверките се определя със заповед на председателя на Държавната агенция за метрологичен и технически надзор, която се обнародва в "Държавен вестник" и се обявява в официалния бюлетин на агенцията /чл. 43, ал. 4 ЗИ/.

В случая упражнената от АНО компетентност се основава на установеното при надзорния контрол, че при измерване на топлинната енергия „Топлофикация София“ ЕАД използва хибриден топломер, който е съставен от изчислителен блок в едно и неделимо с преобразувател за разход и отделен компонент - преобразуватели на температура, върху който няма поставен знак за последваща след последно извършената през 2017 г. метрологична проверка. Тези описващи нарушението констатации в АУАН и НП законосъобразно са подведени към диспозицията на чл. 44, т. 4 ЗИ с привръзка към разпоредбата на чл. 43, ал. 1 от закона, регламентираща всеобщо задължение към ползвателите на средства за измерване да ги снабдяват с необходимите знаци за първоначална и последваща проверка.

Неправилността на изводите на съда за допуснати нарушения на чл. 42, т. 4 и т. 5 и чл. 57, ал. 1, т. 5 и 6 ЗАНН се дължи на неправилната преценка на събраните по делото писмени и гласно доказателства касателно вида на проверявания топломер S. P. 2WR4 в контекста и на разпоредбата на чл. 149, ал. 2 от Наредбата за средствата за измерване, които подлежат на метрологичен контрол.

Съгласно цитираната разпоредба топломерите с топлоносител вода се състоят от преобразувател на разход, двойка преобразуватели на температура и изчислителен блок (калкулатор) и могат да бъдат: 1. неделими (комплектни), когато топломерът не може да се разделя на съставни компоненти и представлява цяло самостоятелно средство за измерване; 2. делими (комбинирани), когато компонентите на топломера могат да се отделят и представляват самостоятелни средства за измерване; 3.

хибридни, когато някои от компонентите на топломера са неделими: изчислителният блок и преобразувателите на температура или изчислителният блок и преобразувателят на разход.

В случая проверяваният топломер, находящ се в абонатна станция на жилищен блок, намиращ се в [населено място],[жк], [жилищен адрес] видно от издаденото удостоверение за одобряване и приложимия за него БДС 17390-97, т. 4 от него, е комбиниран /хибриден/ топломер, отговарящ на описанието по чл. 149, ал. 2, т. 3 от Наредбата. Тази точка от наредбата визира техническите средства за измерване на топлинна енергия, чиито компоненти - изчислителен блок и преобразувателите на температура или изчислителен блок и преобразувателят на разход, са неделими. Тук е съсредоточен конфликтният момент в спора, тъй като възраженията на страните касаят вида на проверявания топломер тип S. P. 2WR4. Същият е вписан в регистъра на одобрените за използване типове средства за измерване под № 2226, за което е издадено удостоверение, че отговаря на относимия към него БДС 17390-97, като съгласно даденото определение топломерът е комбиниран /хибриден/. От показанията на актосъставителя става ясно, че съответният топломер е проверяван като "делим топломер", съставен от следните компоненти, представляващи самостоятелни средства за измерване: преобразуватели на температура (термопреобразуватели) и неделима част, съставена от изчислителен блок в едно с преобразувател за разход (разходомер). Всяка от тези съставни части, представляваща самостоятелно средство за измерване, подлежи на последваща проверка. Такава проверка е направена за изчислителния блок през 2021 г., а за термопреобразувателите през 2017 г., като след 31.12.2019 г. няма поставен знак за последваща проверка.

Друго не следва от разпита на свид. Н. М. и приложеното по делото писмено становище от него като управител на дружеството, извършващо метрологична проверка на средствата за измерване - "Арттест – Б" ЕООД. Независимо, че по делото не е приложен договора с изпълнителя, от сведенията на свид. М. се установява, че за целите на проверките топломерът е третиран като неделим и затова е поставен знак за прегледа само върху изчислителния блок. Същият изрично заявява, че преобразувателите на температура въобще не са били проверявани, поради което не са поставени стикери за проверка. Това било в съответствие с методически указания от ДАМТН този топломер да се проверява като неделим и трайната практика в тази насока.

Такива „методически указания“ от ДАМТН обаче не е установено да са давани. Подобни писмени указания не са представени по делото, а възраженията на касатора сочат на точно обратния извод. Същевременно, приложените фишове от аналогични проверки за същия тип топломер S. P. 2Wr4 установяват поставяни знаци за последващ метрологичен контрол на термопреобразувателите Pt 500. В АУАН е описано и не се спори, че тези термопреобразуватели Pt 500 с идент. № 13304 и идент. № 13640 са произведени от "R.", а не от производителя на неделимата компонента на топломера - "S."

Налага се извод, че в процесния случай санкционираното лице "Топлофикация София" ЕАД е употребявало топломер като средство за непрекъснато измерване на количеството топлина, без знаци за последваща проверка. Нарушението в този смисъл е доказано от обективна страна, доколкото за юридическите лица отговорността е обективна и безвиновна. Използвайки средство за измерване без поставен валиден знак за извършена последваща проверка, Топлофикация С." ЕАД е осъществило

състава на вмененото му нарушение по чл. 44, т. 4 вр. чл. 43, ал. 1 ЗИ. Изпълнителното деяние се осъществява чрез съчетание на действие и бездействия - използване на средство за измерване без да се постави валиден знак, удостоверяващ извършен контрол на това средство. Следователно до момента на преустановяването му нарушителят осъществява непрекъснато състава на нарушението, като създава по този начин едно трайно противоправно състояние, което продължава до неговото прекратяване. Поради тази причина датата на констатиране на нарушението - 08.02.2022 г. е и датата на извършването му. Като е стигнал до обратен извод за липса на осъществено от жалбоподателя, сега ответник, нарушение на чл. 44, т. 4, вр. чл. 43, ал. 1 ЗИ, съставът на СРС е постановил решение при неправилно приложение на закона.

Установените от АНО обстоятелства не сочат на маловажност на нарушението, поради което настоящият състав не намира за приложима разпоредбата на чл. 28 ЗАНН. Съгласно чл. 93, т. 9 от Наказателния кодекс, вр. чл. 11 ЗАНН за прилагане на хипотезата на маловажен случай следва нарушението, с оглед липсата или незначителността на вредните последици или с оглед на други смекчаващи обстоятелства, да сочи на по-ниска степен на обществена опасност, в сравнение с обикновените случаи на нарушение от съответния вид. В случая липсват доказателства за наличие на каквито и да било други факти, в това число и смекчаващи отговорността обстоятелства, които въз основа на преценката дали се явяват изключително или многобройни такива, да обосновават липса или по-ниска степен на обществена опасност в сравнение с обикновените случаи на нарушение от този вид, което сочи, че процесното деяние не представлява и не може да бъде квалифицирано като "маловажен случай" по смисъла на чл. 28 ЗАНН.

За извършеното административно нарушение законодателят е предвидил в разпоредбата на чл. 85, ал. 2 ЗИ налагане на "имуществена санкция" в размер от 200 до 500 лева. АНО е наложил административно наказание в минимален размер от 200 лева, поради което размерът на санкцията не следва да бъде обсъждан.

В обобщение съдът намира, че обжалваното съдебно решение е неправилно и следва да се отмени, като потвърденото с него наказателно постановление следва да бъде потвърдено, като правилно и законосъобразно издадено.

С оглед изхода на делото претенцията на касатора за присъждане на разноски се явява основателна, като с оглед заявеното и пред СРС искане за разноски, на основание чл. 63д ЗАНН, вр. чл. 27е НЗПП, ответникът следва да се задължи общо за сумата от 160,00 лв. - юрисконсултско възнаграждение за ДАМТН за проведените пред СРС и АССГ съдебни производства /по 80,00 лева за всяка инстанция/.

Така мотивиран и на основание чл. 222, ал. 1 АПК, изр. първо, предл. второ, вр. с чл. 63, ал. 1 ЗАНН, Административният съд – С.-град, в настоящия IX-ти касационен състав

РЕШИ:

ОТМЕНЯ Решение № 2172 от 09.05.2023 г., постановено по АНД № 11247/2022 г. на Софийски районен съд, 133 състав, включително в частта на разноските, и вместо него ПОСТАНОВЯВА:

ПОТВЪРЖДАВА Наказателно постановление № МН-ЗБ-22-031 от 08.08.2022 г., издадено от началника на Регионален отдел "Метрологичен надзор – 3. България"

на Главна дирекция „Метрологичен надзор“ към Държавна агенция за метрологичен и технически надзор.

ОСЪЖДА "Топлофикация София" ЕАД да заплати на Държавна агенция за метрологичен и технически надзор разноски в проведените съдебни производства в общ размер на 160 /сто и шестдесет/ лева.

Решението е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.