

РЕШЕНИЕ

№ 7516

гр. София, 08.12.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, IX КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 11.11.2022 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Зорница Дойчинова

ЧЛЕНОВЕ: Диляна Николова

Геновева Йончева

при участието на секретаря Александра Вълкова и при участието на прокурора Моника Малинова, като разгледа дело номер **8330** по описа за **2022** година докладвано от съдия Геновева Йончева, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производство по 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 заместник-министъра на културата срещу решение от 28.07.2022г., постановено по НАХД № 15936/2020г. по описа на Софийския районен съд (СРС), НО, 134-ти състав, с което е отменено негово Наказателно постановление (НП) № НП-10/04.11.2020 г.

По изложените доводи за неправилност на съдебния акт се иска отмяната му. Касаторът претендира правомерност на ангажираната на Столична община административнонаказателна отговорност. Отрича констатираните от СРС процесуални нарушения, обосновава извода му за незаконосъобразност на НП. Счита, че е изпълнен фактическият състав на санкционните норми от Закона за културното наследство (ЗКН), послужили като правно основание за налагане на имуществените санкции.

Допълнителни доводи излага в писмени бележки, като прави искане и за присъждане на разноски във вид на юрисконсултско възнаграждение.

Ответникът - Столична община, в писмен отговор и в с.з., чрез процесуални представители - юрк. П. и юрк. Г., оспорва жалбата с мотив, че не са налице сочените в нея касационни основания за отмяна. Претендира разноски.

Представителят на Софийска градска прокуратура дава заключение 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 неоснователна.

С атакуваното съдебно решение е отменено описаното НП, с което на Столична община е наложена „имуществена санкция“ в размер на 15 500, 00 лв. за извършено нарушение на чл. 200, ал. 1, пр. 2 ЗКН, и „имуществена санкция“ в размер на 7 500,00 лв. за нарушение на чл. 221а, ал. 1 с.з.

За да обоснове извод за незаконосъобразност на НП, първоинстанционният съд е установил от фактическа страна, че на 14.05.2019г. по разпореждане на директора на Главна дирекция „Инспекторат за опазване на културното наследство“ към Министерството на културата (МК) и на основание чл. 192, ал. 1, т. 1 ЗКН, е извършена проверка на място и по документи на обект - [улица], участъка от [улица]до [улица].

В проверката участвали лицата: В. Д. И., на длъжност инспектор в Главна дирекция „Инспекторат за опазване на културното наследство“ в Министерството на културата, в присъствието на арх. М. М., регионален инспектор в Главна дирекция „Инспекторат за опазване на културното наследство“, Р. Р., младши експерт в Главна дирекция „Инспекторат за опазване на културното наследство“ и Ю. М., археолог в Регионален исторически музей – С.

Поводът за проверката бил, че в посочения участък се извършва възстановяване на амортизирани съоръжения от уличното осветление на р-н „К. село“, ул. Д. Г.“, участъка от [улица]до [улица].

В резултат на проверката било установено, че се касае за поземлен имот 68134.202.7, област С. (столица), [община], [населено място], п.к. 1000, ул. Д. Г.“, със собственост - Общинска-публична, територия Урбанизирана, с начин и второстепенна [улица] кв.м, със Заповед за одобрение на КККР № РД- 18-50/20.06.2016г. на Директор на АГКК. Обектът изцяло попадал в трета охранителна зона - некропол с граници улиците: А. Ж., Г. К., К. и М., Опълченеца, П., И. и [улица], ал. 2, т. 3 от Наредба № 2 за опазване историко-археологическия резерват в центъра на [населено място], сега (Министерство на земеделието и храните), бул. „Х. Б. № 55, У ПИ I, кв. 299, С. е обявен /ДВ, бр. 40 от 1978/ архитектурно - строителен и художествен паметник на културата с категория „национално значение“. Съгласно §10, ал.1 от ПЗР на ЗКН обектът запазва статута и категорията си и е единична недвижима архитектурно-строителна и художествена културна ценност от „национално значение“.

Установено било също, че възложител на обекта е Столична община съгласно сключен договор за поддръжка, ремонт и възстановяване на уличното осветление в района на [улица]С015-РД-55-369/18.06.2015 г. с Д. „Улично осветление“, на което с писмо с изх. № СОА19-ТД26-6464/15.05.2019 г. на зам. - кмета на Столична община - г-н Д. Б., е възложено да осъществи СМР по възстановяване на амортизирани съоръжения от уличното осветление на р-н „К. село“, ул. Д. Г.“, участъка от [улица]до [улица]. Възлагането е оттеглено на 17.05.2019г. Междувременно.

При огледа на място проверяващите са констатирани, че наред с подмяната на

уличното осветление е започнала и подмяна на тротоарната настилка, която се извършвала по силата на Договор от 11.05.2015 г. с рег. № СО15-РД-55-281/11.05.2015 г. с изпълнител „ПСТ Груп“ ЕАД и подизпълнител „Викс Груп“ ООД. Същевременно СМР са извършени без данни за проведени съгласувателни процедури по реда на чл. 83 и чл. 84 ЗКН.

За случая бил подаден сигнал изх. № 24-06- 15/21.05.2019 г. на МК, ведно с Констативен протокол вх. № 24-06-15/16.05.2019 г., изготвен от Главна дирекция „Инспекторат за опазване на културно наследство“.

Въз основа на получения сигнал била образувана пр. пр. № 17941/19 г. по описа на СГП, като с Постановление от 05.09.2019 г. е възложена проверка с оглед установяването на данни за извършено престъпление от общ характер – по чл. 227а, ал. 2 и 3 и чл. 278б, ал. 2 НК.

С постановление на СГП от 19.02.2020 г., последователно потвърдено от АПС и ВКП, е постановен отказ от образуване на наказателно производство. Прието е, че се касае за осъществен състав на административни нарушение по смисъла на чл. 200, чл. 200б и др. от ЗКН, вследствие на което материалите били изпратени по компетентност в Министерството на културата.

След запознаване с материалите по преписката и в кръга на своите правомощия А. Т. Г. - зам. министър на културата е издала атакуваното пред СРС НП № НП-10/04.11.2020г., с което на Столична община на основание чл. 200, ал.1, пр. 2 ЗКН е наложено административно наказание „имуществена санкция“ в размер на 15,500 лева и на основание чл. 221а, ал. 1 с.з. е наложено административно наказание „имуществена санкция“ в размер на 7,500 лева.

Според административнонаказващия орган (АНО) в преписката е налице констатация, подкрепяща се и със събраните фактически данни, че във връзка с изпълнените СМР на обект ул. Д. Г.“, участъка от [улица]до [улица], проектната документация не е съгласувана по реда на чл. 83 и чл. 84 ЗКН и по-точно строежът е извършен при неспазване на изискването на чл. 83, ал. 1, т. 2, б. „а“ и т. 3 ЗКН за предварително съгласуване на инвестиционните проекти по реда на чл. 84 ЗКН, с което бил изпълнен състава на посочените в НП санкционни норми – чл. 200, ал 1, пр. второ и и чл. 221а, ал. 1 ЗКН. Приел е, че двете нарушения са извършени в периода от 14.05.2019г. до 17.05.2019г. и доколкото не са налице предпоставките за квалифицирането им като „маловажен случай“ е постановил процесното НП.

Сезиран с жалба от Столична община, районният съд е извършил дължимата служебна проверка за формална законосъобразност. При това установил, че НП е съставено от компетентен орган, но при съществено нарушение на процесуалните правила - липса на съставен АУАН, неясно описание на нарушенията, непосочване на дата на извършването им, както и при неправилно приложение на материалния закон. При това е формирал краен за незаконосъобразност на НП.

Решението е валидно, допустимо и правилно.

Касационният състав споделя мотивите на първоинстанционния съд за това, че в административнонаказателното производство са допуснати съществени нарушения на процесуалните правила.

С оглед интензитета на констатираните пороци и рефлексията им върху правото на защита на санкционираното лице, съдът отбелязва, че всяко едно от тези нарушения съставлява отделно и самостоятелно основание за отмяна на НП.

На първо място, макар и по други съображения, настоящият съд откроява, като

особено съществено нарушение, липсата на съставен АУАН.

Административнонаказателният процес е строго нормирана дейност и като основен процесуален акт във фазата на установяване на административни нарушения са въведени точно определени изисквания – да се състави акт в писмена форма, съдържащ изрично посочени в чл. 42 ЗАНН реквизити. Със съставянето на АУАН се поставя началото на производството, повдига се и се предявява обвинение на лицето, сочено за извършител, като се посочва в какво се изразява осъщественото от него съставомерно деяние и се гарантира възможността то да организира в пълен обем защитата си чрез подаване на възражения, депозиране доказателства и отправяне на доказателствени искания.

Съгласно чл. 36, ал. 1 ЗАНН административнонаказателно производство се образува със съставяне на акт за установяване на извършеното административно нарушение.

Изключение от императива на чл. 36, ал. 1 ЗАНН се съдържа в ал. 2 (Доп. – ДВ, бр. 63 от 2017 г., в сила от 5.11.2017 г.), която допуска административнонаказателната преписка да се образува без да е съставен АУАН, а именно - когато производството е прекратено от съда или прокурора или прокурорът е отказал да образува наказателно производство и е препратено на наказващия орган.

В случая АНО неправилно е приложил нормата на чл. 36, ал. 2 ЗАНН, осланяйки се на влезлият в сила прокурорски отказ за образуване на досъдебно производство и считайки, че е валидно сезиран с изпращането на материалите по преписката.

Според настоящия съдебен състав хипотезата на чл. 36, ал. 2 ЗАНН е приложима единствено по отношение на лицето, срещу което се е водило наказателното производство (в случая това е А. Г. Златарска за извършено престъпление по чл. 277а, ал. 3 НК), тъй като само това лице е имало възможност да се запознае с фактите и обстоятелствата и да се защити по тях. За всяко друго лице, независимо дали е участвало в наказателното производство в друго процесуално качество или не, не може да се приложи разпоредбата на чл. 36, ал. 2 ЗАНН и да се ангажира административнонаказателната му отговорност за нарушение, с фактите по което се запознава за първи път с издаденото НП.

В случая досъдебно производство за извършено престъпление не е образувано, постановен е отказ за това, като конкретни длъжностни лица при Столична община са дали единствено обяснения, без да са привлечени като обвиняеми. Самата Столична община като юридическо лице и субект на отговорността по Глава четвърта от ЗАНН, не е участвала в каквото и да е процесуално качество и по тази причина не е била и уведомявана във връзка с оспорването на отказа за образуване на наказателно производство.

Изводи за авторството на административното нарушение не могат да се извлекат от текста на постановлението на прокурора, тъй като изведеното крайно становище – за липса на данни и доказателства за осъществено от конкретно лице конкретно престъпление от общ характер, няма как да замени фазата на съставяне на АУАН.

Предоставената по силата на чл. 36, ал. 2 ЗАНН правна възможност на АНО да издадено НП за нарушение, за което са събирани доказателства по прокурорска преписка № 17941/2019 г. по описа на СГП, действително му дава правомощие да извърши собствен анализ на тези доказателства. Но в случай, че установи данни за осъществено административно нарушение от лице, различно от това, срещу което се е водило наказателното производство, следва да укаже на компетентния контролен орган да състави АУАН в сроковете по чл. 34 ЗАНН. Едва след това възниква

правомощието на АНО да постанови санкционен акт.

В случая с оглед данните по преписката за ангажиране на административнонаказателната отговорност на Столична община е било необходимо да се издаде АУАН, което като не е сторено, е довело до съществено нарушение на процесуалните правила и е предпоставка за отмяна на НП като незаконосъобразно.

Същият правен ефект има и правилно констатираното от СРС несъответствие на НП с изискванията за неговото съдържание съгласно чл. 57, ал. 1, т. 5 ЗАНН.

Цитираната разпоредбата изисква наказателното постановление да съдържа описание на нарушението, датата и мястото, където е извършено, обстоятелствата, при които е извършено, както и на доказателствата, които го потвърждават.

В съставеното срещу Столична община НП не е идентифицирана дата на извършване на нарушението, а е посочен период – 14.05.2019 г. – 17.05.2019 г., описан от датите: на извършената контролна проверка – 14.05.2019 г. (когато контролните органи на МК са констатирани на място реализираните СМР), датата на изпратеното до изпълнителя възлагателното писмо – 15.05.2019 г. (когато голяма част от дейностите вече са били изпълнени) и датата на оттегляне на възлагането – 17.05.2019 г., което АНО е възприел като „спиране на нарушението“.

Същевременно приложените от АНО санкционни норми имат следното съдържание:

чл. 200, ал. 1 ЗКН - който реализира инвестиционен проект или извършва намеса в защитени територии за опазване на културното наследство без съгласуване в нарушение на чл. 83, се наказва с глоба в размер от 5000 до 10 000 лв., а на едноличен търговец и юридическо лице се налага имуществена санкция в размер от 15 000 до 30 000 лв., ако деянието не съставлява престъпление;

чл. 221а, ал. 1 ЗКН - който осъществява инвестиционни проекти в територии по чл. 161, ал. 1, изречение първо без извършване на предварително археологическо проучване, се наказва с глоба в размер от 1000 до 3000 лв., а на едноличен търговец или на юридическо лице се налага имуществена санкция в размер от 5000 до 15 000 лв.

Според настоящия състав нарушението по цитираните разпоредби се извършва с бездействие, което се изразява в липса на съгласуване по реда на чл. 84, ал. 1 и 2 ЗКН, респ. неизвършване на археологическо проучване, поради което за да бъде изпълнено изискването на чл. 57, ал. 1, т. 5 ЗАНН, следва да е посочен конкретно моментът, в който бездействието като резултат става противоправно, а не периодът на извършване на СМР.

Независимо, че се касае за бездействие, осъществяването на изпълнителното деяние се свързва логически и юридически с конкретна дата, точно определен момент във времето, а не с период.

В случая това е началото на ремонтните дейности по възстановяване на уличното осветление и стартиране на изкопните работи във връзка с подмяната на теренната настилка на [улица]в участъка от [улица]до [улица], при което липсата на извършено по реда на чл. 83 и чл. 84 ЗКН съгласуване определя вече изпълнените СМР като нарушение. Доказателства, установяващи моментът на стартиране на дейностите не са събрани, а тези обстоятелства са могли да бъдат установени при проверката на 14.05.2019 г. На огледа на място проверяващите единствено са констатирани вече подмененото улично осветление. Установили са, че теренът е бил заравнен и е поставена чакълена подложка, т.е. СМР са вече в заключителен етап, поради което датата на проверката не може да послужи за дата на извършване на

нарушението.

Точното и недвусмислено посочване на датата на извършване на нарушението е абсолютно необходим реквизит на НП, тъй като чрез него се описва и индивидуализира нарушението и се очертава предмета на доказване, поради което неизясняването му не може да бъде отстранено в процеса на обжалването на наказателното постановление и води до ограничаване на правото на защита на наказаното лице да разбере за какво конкретно нарушение е наказано по административноправен ред.

От друга страна точното посочване на датата на извършване на нарушението безспорно е от значение за проверката относно спазване на сроковете по чл. 34 ЗАНН и в този смисъл липсата или неточното ѝ посочване препятства извършването на тази проверка.

Що се отнася до съответствието на НП с материалния закон, настоящият касационен състав не намира основание да се отклони от формираната съдебна практика на АССГ, коректно цитирана в обжалваното съдебно решение. Първоинстанционния съд правилно е разграничил отговорностите на отделните участници в строителството съгласно относимите разпоредби от ЗУТ. В съответствие с доказателствата по делото обосновано СРС е приел, че Столична община се явява „възложител“ по смисъла на чл. 161, ал. 1 ЗУТ, а юридическите лица, изпълнители на СМР – „строител“ съгласно чл. 163, ал. 1 с.з. При тези изводи съдът е направил верен и точен анализ на съдържанието на приложените от АНО санкционни норми, които посочват за нарушител строителя – този, който „реализира“ или „осъществява“ инвестиционен проект или „извършва намеса“ в защитена за опазване на културното наследство. Общината е възложител и неправомерно ѝ е определена имуществена санкция по текстовете на чл. 200, ал. 1 и чл. 221, ал. 1 ЗКН.

В обобщение съдът намира, че не са налице наведените с жалбата касационни основания за отмяна. Проверяваното съдебно решение като валидно, допустимо и правилно, следва да бъде оставено в сила.

При този изход на спора и своевременно заявеното от процесуалния представител на ответника искане за разноси, на основание чл. 63д, ал. 4 ЗАНН в полза на Столична община следва да бъде присъдено юрисконсултско възнаграждение за касационна инстанция в размер на 80 (осемдесет) лева.

Водим от горното и на основание чл. 221, ал. 2 АПК, във вр. с чл. 63в ЗАНН, Административен съд – София-град, IX-ти касационен състав,

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА решение от 28.07.2022г., постановено по НАХД № 15936/2020г. по описа на Софийския районен съд, НО, 134-ти състав.

ОСЪЖДА Министерство на културата на Република България да заплати на Столична община разноси във вид на юрисконсултско възнаграждение в размер на 80 /осемдесет/ лева.

Решението е окончателно.

2.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.