

РЕШЕНИЕ

№ 6813

гр. София, 30.05.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, VI КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 10.05.2024 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Евгения Иванова

ЧЛЕНОВЕ: Пламен Панайотов

Елеонора Попова

при участието на секретаря Снежана Тодорова и при участието на прокурора Тони Петрова, като разгледа дело номер **1433** по описа за **2024** година докладвано от съдия Евгения Иванова, 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 жалба на Главен архитект на Столична община срещу Решение № 4552/12.10.2023 г. постановено по НАХД № 8217/2023 г. по описа на Софийски районен съд, НО, 93 състав, отменящо издаденото от касатора Наказателно постановление № САГ23-РА-21-12/18.04.2023 г., с което на „БКС ХРИСТО НАНЕВ“ ЕООД с ЕИК[ЕИК] е наложена имуществена санкция в размер на 100 000 лв., за нарушение на чл. 44, ал. 1, 45 и чл. 47, ал. 2 от Наредбата за изграждане, поддържане и опазване на зелената система на СО, вр. чл. 21, ал. 4, вр. ал. 1 ЗУЗСО.

В жалбата се поддържа становище за неправилност на въззивното решение, поради нарушение на материалния закон, процесуалните правила и необоснованост. Твърди се, че в съдебния акт липсвало обсъждане на всички възражения, както и собствен анализ на доказателствата. Липсвали мотиви и съдът не се бил произнесъл по всички основания по чл. 63, ал. 3 ЗАНН. Изразено е несъгласие с извода на съда, че липсвало посочване на датата на нарушението. Решаващият съдебен състав е упрекнат и във връзка с несъбрани доказателства, които според касатора са относими към извършеното нарушение. В тази връзка се твърди, че решението е постановено при неизяснена фактическа обстановка. Иска се отмяна на решението и потвърждаване на

процесното наказателно постановление. Претендират се разноси за юрисконсултско възнаграждение, като е направено и възражение за прекомерност на евентуално претендираното адвокатско възнаграждение от страна на ответника по касация.

В съдебно заседание жалбата е поддържана от юрк. В.. Изложените в жалбата съображения са повторени и доразвити в депозираните по делото писмени бележки.

Ответникът – „БКС ХРИСТО НАНЕВ“ ЕООД, представлявано от управителя Х. Н., чрез адв. Г., в депозиран отговор на касационната жалба, както и в съдебно заседание излага съображения за неоснователност на касационното оспорване. Претендира разноси, за които е представен списък.

Представителят на Софийска градска прокуратура заявява становище за неоснователност и недоказаност на касационната жалба и предлага първоинстанционното решение да бъде оставено в сила.

Касационната жалба, подадена в срока по чл. 211, ал. 1 от АПК, от надлежна страна по смисъла на чл. 210, ал. 1 от АПК, е процесуално допустима.

Разгледана по същество, в пределите на касационната проверка по чл. 218 от АПК, Административен съд - София град, VI касационен състав, намира същата за НЕОСНОВАТЕЛНА по следните съображения:

От фактическа страна съставът на районния съд е установил, че на 02.02.2023 г. гл. експерт в дирекция „Общински строителен контрол“ при СО е извършил проверка по сигнал в парк „Б. градина“ – североизточна част от ПИ с идент. По КККР 68134.109.47, граничещ с ПИ с идент. 68134.109.46 и ПИ с идент. 68134.109.48, при която е установено, че е извършено унищожаване и увреждане на дървета над разрешения брой, регламентиран в издаденото от кмета на р-н „С.“ – СО Разрешително № РСЦ23-ВК08-97/26.01.2023 г., съгласно което било разрешено премахването на 10 бр. дървета. На 01.02.2023 г. била извършена проверка на територията на поземления имот, за което бил съставен Констативен протокол № 63/01.02.2023 г. и е установено премахване на дървета над регламентирания брой в издаденото разрешително. От извършена справка в публичния регистър на озеленените площи и картотекираната растителност било констатирано, че в имота липсват 28 бр. картотекирани дървета. На място проверяващият експерт пък установил, че в имота има тежка механизация и са се образували коловози, като са увредени зелените площи в границите на поземления имот. От собственика на имота бил представен договор от 28.01.2023 г., сключен между „ПАРК МАРИЯ ЛУИЗА“ АД и гражданско дружество Д. „Г. П. – Б.“, в което „БКС ХРИСТО НАНЕВ“ ЕООД е в съдружие. Съгласно договора, възложителят възлага, а изпълнителят се задължава да извърши на свой риск и отговорност дейности по премахване на паднали дървета и кастрене на дървесна растителност и храсти на територията на къпалня „М. Л.“ в местност „Б. градина“.

На 24.03.2023 г. бил съставен АУАН срещу „БКС ХРИСТО НАНЕВ“ ЕООД за нарушение на чл. 44, ал. 1, чл. 45 и чл. 47, ал. 2 от Наредбата за изграждане, поддържане и опазване на зелената система на СО (НИПОЗССО). Въз основа на съставния АУАН и при идентична фактическа обстановка е издадено процесното наказателно постановление, с което на дружеството е наложена имуществена санкция в размер на 100 000 лв., като в обстоятелствената част на НП нарушението е квалифицирано като такова по чл. 44, ал. 1, 45 и чл. 47, ал. 2 НИПОЗССО, а след това, за нарушени разпоредби са посочени чл. 21, ал. 4, вр. ал. 1 ЗУЗСО.

За да отмени наказателното постановление решаващият състав на СРС е приел, че

АУАН и НП са издадени в нарушение на чл. 42, т. 4 и т. 5 и чл. 57, ал. 1, т. 5 и т. 6 ЗАНН. Прието е, че в обстоятелствената част на НП не са посочени елементите от обективната страна на нарушението, като също така липсвали твърдения относно дейността на санкционираното дружество в светлината на представения договор.

Решението е правилно.

Административно наказващият орган е възприел от фактическа страна изцяло посоченото в АУАН, като същевременно е заключил, че „от изложената фактическа обстановка, се стига до правния извод, че е нарушена разпоредбата на чл. 44, ал. 1, 45 и 47, ал. 2 от Наредбата...“. Съгласно чл. 44, ал.1 от Наредбата на територията на СО се забранява отсичане или изкореняване на дълготрайни дървета и храсти, независимо от собствеността на имота, в който се намира. Разпоредбата на чл. 45 е процесуална и предвижда, че писмено разрешение за преместване, премахване или кастрене на дървесна и храстова растителност се издава от Кмета на СО или оправомощено от него длъжностно лице, въз основа на експертно становище (ал. 1), като срокът на валидност на разрешенията е две години (ал. 2). Разпоредбата на чл. 47, ал. 2, също посочена за нарушена предвижда, че дървесината, добита при отсичане на растителност с разрешение за премахване, се маркира с марка собственост на общината (района) и се издава позволително за транспортирането ѝ, за което се събират такси.

Нормата на чл. 21, ал. 1 ЗУЗСО въвежда санкция за унищожаване, увреждане или преместване без разрешение на дървесна растителност, картотекирана по чл. 19, ал. 2, като по силата на ал. 3, която препраща към ал. 1, на юридически лица или еднолични търговци, се налага имуществена санкция в размер от 10 000 до 100 000 лв.

При така посочените за нарушени прави норми от актосъставителя, а в следствие и от административнонаказващия орган, настоящият съдебен състав напълно споделя правните изводи на СРС касателно допуснатите процесуални нарушения в хода на административнонаказателното производство. От една страна чл. 44, ал. 1 от Наредбата забранява отсичане или изкореняване на дълготрайни дървета и храсти. Разпоредбата на чл. 45 регламентира реда за издаване на разрешение за преместване, премахване или кастрене на дървесна или храстова растителност. Между страните не се спори, че такова разрешение е било поискано и издадено от съответния орган. По отношение регламентираното в чл. 47, ал. 2 правило пък изцяло липсват фактически установявания. Нито в АУАН, нито в НП се твърди, че отсечените дървета не са маркирани с марка за собственост на общината (района), нито се твърди, че не е издадено позволително за транспортирането ѝ, нито че не е заплатена такса за това.

При тази компилация от норми, сочени за нарушени, и с оглед посоченото от обективна страна в обстоятелствената част на НП, касационният състав намира, че е налице изключително противоречие и неяснота относно обективните признаци на твърдяното нарушение. Тази неяснота се задълбочава от твърдението в НП, че са премахнати дървета над регламентирания брой, като се установява липсата на общо 28 бр. дървета. Същевременно е издадено разрешение за премахване на 10 бр. дървета, като е налице неяснота относно броя на премахнатите дървета над разрешеното. Правилно е посочено от СРС, че не става ясно какъв е вида на дърветата, които липсват, нито са посочени идентификационни номера.

На следващо място, правилно СРС е посочил, че в АУАН и НП липсва дата на извършване на нарушението. Посочените дати – 01.02.2023 г. и 02.02.2023 г. не могат да се приемат за дати на извършване, тъй като това са дати на извършени проверки,

при които вече е констатирано премахването. Никъде в АУАН и НП не се твърди, че при проверката на място е констатирано премахване, което да се случва в момента. Напротив, констатациите са за вече извършено и приключило премахване. При това положение не може да се приеме, че посочването на датата на проверката или датата на констатиране на нарушението изпълва изискването на чл. 42, ал. 1, т. 3 и чл. 57, ал. 1, т. 5 ЗАНН.

Посочените процесуални нарушения винаги са основание за отмяна на акта по чл. 58д, т. 1 ЗАНН.

Неоснователни са възраженията за непълнота на доказателствата и допуснато нарушение от съда във връзка с отказа да бъде призован искания от АНО свидетел. Изслушването му цели да установи датата на нарушението, но следва да се посочи, че реквизитите на НП не могат да бъдат допълвани посредством разпит на свидетели, още по-малко установявани за пръв път в съдебно заседание. Приложената към настоящето дело съдебна практика / решение №1569/11.03.2024г по касац.адм.дело №12122/2023г на XIV касац.състав/ ,само потвърждава извода на СРС по настоящия казус ,че липсва категорични данни ,че „БКС ХРИСТО НАНЕВ“ ЕООД е извършител на нарушението.

Възражението за необоснованост на контролирания съдебен акт е неоснователно. Касационните основания за отмяна на въззивното решение са изчерпателно посочени в чл. 348, ал. 1 НПК, вр. чл. 63в ЗАНН. Твърдяната необоснованост не е сред тях, поради което и не следва да бъде обсъждана.

В обобщение на изложеното дотук, този състав на АССГ намира, че обжалваното решение не страда от твърдените в касационната жалба пороци. Липсата на касационни основания обуславя отхвърляне на оспорването и оставяне в сила на първоинстанционното решение.

Ответника основателно претендира съдебно деловодни разноски, но неоснователно иска присъждането им в размер на 9000лв. – адвокатско възнаграждение. Действително, съгласно чл. 18, ал. 2 от Наредба № 1 за минималните размери на адвокатските възнаграждения, вр. чл. 7, ал. 2, т. 5, минималния размер на възнаграждението е 8 650 лв и претендирания адв.хонорар от адв. Г. не се явява прекомерен , но съдът съобразява постановеното в решение от 25 януари,2024г. по дело С-438/22, ECLI:EU:C:2024:71, съгласно което , ако национален съд установи, че наредба, която определя минималните размери на адвокатските възнаграждения и на която е придаден задължителен характер с национална правна уредба, противоречи на член 101, параграф 1ДФЕС във връзка с член 4, параграф 3ДФЕС, националният съд е длъжен да откаже да приложи тази национална правна уредба по отношение на страната, осъдена да заплати съдебните разноски за адвокатско възнаграждение, включително когато тази страна не е подписала никакъв договор за адвокатски услуги и адвокатско възнаграждение.Наред с това , националният съд не следва да се считан обвързан от минимални размер на разноските,изчислени съобразно минимума по Наредба № 1/2004г, предвид антиконкурентна същност на подзаконовия акт.

С оглед на изложеното ,настоящия съдебен състав счита,че адекватно възнаграждение ,което следва да се репарира от касатора е в размер на 2500лв , съобразно обема на извършените от адв.Г. процесуални действия пред касационната инстанция и фактическата и правна сложност на казуса.

Водим от горното и на основание чл. 221, ал. 2 АПК, Административен съд - София, VI касационен състав,

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА Решение № 4552/12.10.2023 г. постановено по НАХД № 8217/2023 г. по описа на Софийски районен съд, НО, 93 състав.

ОСЪЖДА Столична община да заплати на „БКС ХРИСТО НАНЕВ“ ЕООД с ЕИК[ЕИК] сума в размер на 2500 лв., представляваща адвокатско възнаграждение за процесуално представителство и защита пред касационната инстанция.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.