

# РЕШЕНИЕ

№ 2359

гр. София, 09.04.2021 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, ХХ КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ**, в публично заседание на 12.03.2021 г. в следния състав:

**ПРЕДСЕДАТЕЛ: Стефан Станчев**

**ЧЛЕНОВЕ: Миглена Недева**

**Боряна Бороджиева**

при участието на секретаря Клавдия Дали и при участието на прокурора Куман Куманов, като разгледа дело номер **748** по описа за **2021** година докладвано от съдия Стефан Станчев, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 и сл. от АПК във връзка с чл. 63 от ЗАНН.

Образувано е по повод касационна жалба на началника на РДНСК С. срещу решение от 11.12.2020 г., постановено по нах дело № 5501/2020 г. на Софийски районен съд .

Релевира се допуснато нарушение на закона - касационно основание по чл. 348, ал.1, т.1 от НПК във вр. с чл. 63 от ЗАНН. Подателят на жалбата счита за неправилен извода на СРС незаконосъобразност на отмененото НП, поради неустановена от АНО субективна страна на нарушението. Излага се твърдение, че решението на СРС е противоречиво. Признато от съда административно нарушение, описана фактическа обстановка и в противоречие с това, въззивен съд приема, че АНО е нарушил процедурни правила по чл. 42, т. 4 и чл. 57, ал. 1 от ЗАНН. Според касатор, изводите на СРС за неточно квалифицирано административно нарушение, както и тези, че в хода на административнонаказателното производство са настъпили промени в регулационния статус на имота и от това, след като имота са отрежда за ниско застрояване, не били нарушени разпоредби на ЗУТ са незаконосъобразни. На изложените основания се иска отмяна на обжалваното съдебно решение и постановяване на друго, с което да се потвърди издаденото НП. Претендира разности. Ответната страна – М. П., поддържа депозиран писмен отговор на жалбата с изложени подробни аргументи за правилността на атакуваното съдебно решение и иска да се

остави в сила решението на СРС.

Представителят на Софийска градска прокуратура – изразява становище за неоснователност на подадената касационна жалба.

Съдът, като прецени събраните по делото доказателства, поотделно и в тяхната съвкупност, съотнесени към наведените касационни основания, прие за установено следното от фактическа и правна страна:

Касационната жалба е процесуална допустима, тъй като срочно е упражнено потестативното право на жалба от лице с активна процесуална легитимация - страна в производството пред предходна съдебна инстанция. Разгледана по същество касационната жалба е основателна поради следните съображения:

С обжалваното съдебно решение СРС е отменил наказателно постановление №РС-ВТ-133-7/13.04.2020 г. на началника на РДНСК С., с което въззивника е наложено административно наказание „глоба“ в размер на 1000 /хиляда/ лева, на основание на чл. 232, ал.1, т.2 от ЗУТ.

От фактическа страна СРС е приел, че въззивника във функциите си на длъжностно лице - гл. инженер на район В., Столична община е издал разрешение за строеж № Б-4/16.01.2020 г. за „сондажен вододобивен кладенец“ в имот с идентификатор 68134.1970.4583, за който е отреден УПИ VIII-1957, кв. 1, м. „Ботаническа градина“, собственост на трето лице. Със заповед № ДК-11-С-01/31.01.2020 на началник РДНС С., строителното разрешение е отменено, като издадено в противоречие със законови изисквания. Според ПУП, строителното разрешение е издадено за съоръжение, строеж по см. т. 38, § 5 ДР ЗУТ в имот отреден за друг вид застрояване – трафопост. С приложимостта на чл. 46 от ЗУТ, подобно съоръжение – строеж е предвидено за изграждане в УПИ, предназначени за ниско жилищно или вилно застрояване. Съставен КП, а след това АУАН, за нарушение по чл. 232, ал. 1, т. 2 от ЗУТ. От нарушителя е подадено възражение срещу АУАН, което е уважено частично. При спазване поцедурата по чл. 53 от ЗАНН е издадено обжалваното пред СРС наказателно постановление.

По въззивна жалба е образувано производството по нах дело № 5501/20 по описа на СРС. В производството пред РС е разпитан актосъставителя, който с показанията си потвърждава обстоятелствата в акта и НП.

По оношение установените в административно наказателното производство факти и хронологията им няма спор. Въззивен съд е приел, че нарушението е извършено от обективна страна; приел е, че в хода на производството пред АНО не е установена субективната страна на нарушението. Приел е допуснати СПН по чл. 42, т. 4 и чл. 57, ал. 1, т. 5 от ЗАНН, затова, че в АУАН и НП не е посочена формата на вината, а оттова прави извод, че НП е незаконосъобразно, поради което го отменя. В решението на СРС се коментира и правната квалификация на нарушението, доколкото по общата разпоредба на чл. 148, ал. 2 от ЗУТ вр., § 1, ал. 4 от ДР ЗУТ компетентността да се издават строителни разрешения е на главен архитект на общината/района. Без да приеме приложимостта на чл. 28 от ЗАНН в обжалваното решение се излагат доводи за ниска степен на обществена опасност на нарушението; не са произлезли вреди; в хода на административно наказателното производство от страна на третото лице, собственик на имота, за който е издадено строителното разрешение от ответника по касационната жалба са извършени действия, като имота се преотрежда за ниско/вилно застрояване, в който случай, изграждането на строеж при условията на чл. 46 от ЗУТ – вододобивен кладенец е допустимо и законосъобразно.

Касационната жалба е основателна.

Правилни са възраженията на представителя на касатора, че в обжалваното въззивно решение са изложени противоречиви мотиви. Несъответен е извода, според касатора, че са допуснати СПН на нормите на чл. 42, т. 4 и на чл. 57, ал. 1, т. 5 от ЗАНН. Съдът неоснователно приема нарушение на тези норми, тъй като в АУАН и НП били спазени всички законови реквизити. Касационен състав не споделя изводите на СРС, че формата на вината, ако изрично не е посочена води до нарушено право на защита. На ответник по касационната жалба са дадени всички процесуални права – осигурена му е възможност да представи становище по образуваното административно наказателно производство; своевременно е подадено възражение срещу АУАН, което е обсъдено и частично споделено от АНО при издаване на НП. В самото НП се сочи нееднократно, че нарушението е извършено виновно, следователно АНО е обсъдил субективната страна.

Изложеното като правно основание за отмяна на НП в частта за неустановена субективна страна на нарушението, касационен състав намира неправилно.

По делото е установено, че в кръга на правомощия дадени със заповед РА50-395/14.06.2017 г. на главен архитект на СО главните инженери на райони от СО имат определени, лимитативно разписани правомощия. Правата им не са обвързани с това да дават разрешения за строеж на обекти, определени в разпоредбата на чл. 46 от ЗУТ, какъвто е и процесния кладенец, за който е издадено обжалваното НП. В тази част касационен състав споделя изводите на СРС, че процесното разрешение за строеж на вододобивен сондажен кладенец не се определя като обект, за който главен инженер на район е компетентен да издаде разрешение за строеж. В заповедта за отмяна на разрешението за строеж, административен орган не коментира компетентността на гл. инженер да издаде такова разрешение. Тъй като правомощията, дадени на различни длъжностни лица не могат да се тълкуват разширително, касационен състав приема, че в НП не е конкретизирано, какво точно в случая е могъл да извърши ответника по силата на заповед РА50-395/14.06.2017 г. на главен архитект на СО. В касационната жалба се твърди, че компетентността на ответника се извежда от т. 8.1. от заповедта, с която на гл. инженери се делегират права да „одобряват и съгласуват инвестиционни проекти за ... и мрежи и съоръжения на техническата инфраструктура“ и т.н., но не се отнасят за вододобивни съоръжения, като сондажен кладенец. В тази връзка СРС сочи, което се приема за правилно, че компетентността на гл. инженер не може да се извлича и от разпоредбата на т. 8.4. от заповедта на гл. архитект от 2017 г., тъй като е в пряка връзка с разпоредбата на т. 8.1. от заповедта, която предвижда одобряване и съгласуване на инвестиционни проекти по реда на гл. Осма, р. II от ЗУТ за определени обекти, като не е изяснено за ответника, кладенеца, за който е дал разрешение влиза ли в правата му да издаде РС.

СРС е приел, съставомерност на нарушението по отношение на издадено разрешение за строеж за имот, който е бил предвиден за трафопост. Собствеността на имота е частна. Не е спорно, че е одобрен ПУП за имота на собственика с окрупняването му. Дали е предвиден за трафопост или за друго застрояване, както се сочи в доказателства по административно наказателната преписка и изискани от въззивен съд, остава неизяснено, тъй като в ОУП на С., имотът влиза в устройствена зона ЖмЗ. Съдът е длъжен да се съобрази и със служебно известно решение на АССГ, постановено по а.д. 3334/20 г., с което е отменена Заповед №ДК-11-С-02/02.03.2020 г., издадена от началника на Регионалната дирекция за национален строителен контрол-

С., с която на основание чл.156, ал.3 ЗУТ е отменено Разрешение за строеж №Б-17/17.02.2020 г., издадено от главния архитект на Район „В.“- Столична община за строеж: “СОНДАЖЕН ВОДОДОБИВЕН КЛАДЕНЕЦ“, находящ се в УПИ IV-4283,4323,4334 „За ЖС“, кв.1, м.“Ботаническа градина“ по плана на [населено място], район „В.“-СО, представляващ ПИ с идентификатор 68134.1970.4630 по КК и КР на район „В.“-СО, издадено на възложителя по издаване на отмененото РС № Б-4/16.01.2020 г. за „сондажен вододобивен кладенец“ в имот с идентификатор 68134.1970.4583, съседен и собственост на същото лице. Собствените на третото лице - възложител ПИ с идент. 68134.1970.4630 и 68134.1970.4583 не съществуват като самостоятелни имоти. Двата имота са обединени в един общ имот по общите им външни граници и вече представляват ПИ 68134.1970.4641. Не е спорно, че промяната в регулационния статут на имотите е влязла в сила при висящността на административно наказателното производство. Нарушението, за което е ангажирана административно наказателната отговорност на ответника е формално, обективно е извършено, но касационен състав приема, че не е извършена преценка за съответствие на наложеното наказание, спрямо самото нарушение – засяга се имот, частна собственост на лице, което е поискало извършването на административната услуга, и е издаден по това искане административен акт, а във времето на висящност на спора, статута на имота се преотрежда в такъв, за който може да се издаде подобно разрешение за строеж, нарушението е несъответно на наложената санкция.

АНО излага съображения, защо не прилага разпоредбата на чл. 28 от ЗАНН. Общата норма на чл. 28 от ЗАНН обаче е неприложима поради специалното правило на чл. 234, ал.2, изр.2 от ЗУТ. Нормата на чл. 234, ал.2, изр.2 от ЗУТ е привилегирован състав. Същият е въведен с непрецизна правна регламентация след квалифицирания състав на чл. 234, ал.2, изр.1 от ЗУТ, но се прилага във връзка с основния по чл. 232 от ЗУТ. Нарушението е на формално извършване, поради което липсата на вредни последици е ирелевантна. Същото обаче е отстранено в кратък срок след извършването му чрез предприетите действия по изпълнение на заповедта за отмяна на РС. Липсва започнало или реализирано строителство по отмененото РС.

В НП административно – наказващият орган не е изследвал този въпрос, и същият е нарушил чл. 53, ал. 1 от ЗАНН, доколкото тази норма не дава възможност за налагане на наказание, ако нарушението разкрива признаците на маловажност, но при приложение на разпоредбата от специалния закон. Дори да е универсална разпоредба, чл. 28 от ЗАНН, както се спомена е неприложим.

Следователно от нарушението, за което е ангажирана отговорността не са настъпили вреди, не са засегнати интереси, не е налице значимост на конкретно увредените обществени отношения, осъществено по никакъв начин не е нарушило интересите на собствениците на съответния имот. Не на последно място налице е дисбаланс между естеството на нарушението и размера на наложеното наказание, което съдът е отчетел в обжалваното решение. Поради горните съображения и с оглед генералната превенция, АНО е следвало да изследва приложимостта на чл. 234, ал.2, изр.2 от ЗУТ. Деянието, извършено от ответника, макар и формално да осъществява признаците на административно нарушение, е малозначително с оглед на обстоятелствата на извършването му: липсва започнало или реализирано строителство по отмененото разрешение за строеж; от деянието не са настъпили вредни последици; общественият интерес не е засегнат във висока степен и нарушителя е направил неуспешен опит сам да отмени издадено разрешение за строеж. Липсата на реално нанесена щета не е

съставомерна за квалификацията на деянието, но обуславя преценката за маловажност на извършеното нарушение. Преценявайки обстоятелството, че засягането на правно-защитените със ЗУТ обществени отношения в конкретния случай не е във висока степен, наложената с НП санкция се явява тежка за наказаното лице и би изиграла отрицателно въздействие върху него, вместо да осъществи целите на административното наказание, предвидени в закона. Съгласно чл. 234, ал. 2, изр. 2 от ЗУТ, в маловажни случаи глобата е от 100 до 500 лв. От изложеното следва, че и в маловажни случаи на административни нарушения по ЗУТ, на нарушителя следва да бъде наложено наказание глоба в предвидените от специалната разпоредби размери. Това дава основание на касационен състав да приеме, че като краен резултат обжалваното решение на СРС следва да се отмени и да се постанови друго по същество, с което да се измени НП в частта за наложената санкция, като се намали размера ѝ до 100 лева на основание чл. 234, ал.2, изр.2 от ЗУТ.

В полза на касационен жалбоподател се присъждат разноски за юрисконсулт в размер на 100 лева.

По тези съображения ХХ касационен състав на АССГ

#### Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ решение от 11.12.2020 г., постановено по нах дело № 5501/2020 г. на Софийски районен съд и ПОСТАНОВИ:

ИЗМЕНЯ Наказателно постановление № №РС-ВТ-133-7/13.04.2020 г. на началника на РДНСК С., с което на М. К. П. е наложено административно наказание „глоба“ в размер на 1000 /хиляда/ лева, на основание чл. 239, ал. 1, т. 2 от ЗУТ вр. чл. 222, ал. 1, т.15 от ЗУТ е наложена глоба в размер на 1000 лева за нарушение на чл. 232, ал. 1, т. 2 от ЗУТ, като НАМАЛЯВА размера на глобата от 1000 (хиляда) лева на 100 (сто) лева.

ОСЪЖДА М. К. П. да заплати на Регионален отдел национален строителен контрол С. сумата 100 лева, деловодни разноски за юрисконсултско възнаграждение.

Решението не подлежи на обжалване.

Председател

Членове 1.

2.