

РЕШЕНИЕ

№ 1248

гр. София, 27.02.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XI КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 03.02.2023 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Веселина Женаварова

ЧЛЕНОВЕ: Георги Тафров

Людмила Коева

при участието на секретаря Цветелина Заркова и при участието на прокурора Десислава Кайнакчиева, като разгледа дело номер **9112** по описа за **2022** година докладвано от съдия Людмила Коева, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 и сл. от Административно - процесуалния кодекс, във връзка с чл. 63 от Закона за административните нарушения и наказания.

Образувано е по касационна жалба на началника на РДНСК, [населено място] чрез процесуалния му представител гл. експерт Й. Д., против решение 3190/19.08.2022г. на Софийски районен съд, постановено по анд № 20211110209023/2021г., с което е отменено наказателно постановление № С-23-20/03.06.2021г. на началника на РДНСК, [населено място], с което на ландшафтен архитект А. П. Н. на основание чл.232, ал.4, т.2 от ЗУТ вр. с чл.239, ал.1, т.2 и чл.222, ал.1, т.15 от ЗУТ, е наложена имуществена санкция в размер на 3 000 / три хиляди/ лева за извършено нарушение на чл.108, ал. 1 от ЗУТ.

В касационната жалба се излагат съображения за неправилност и необоснованост на решението, поради допуснати при постановяването му нарушения на материалния закон, като се претендира неговата отмяна и постановяване на ново по съществуващото на спора, с което да се потвърди процесното НП. Пред настоящата инстанция касаторът чрез процесуалния си представител юриск. Д. поддържа касационната жалба по изложените в същата доводи и отправя искане за отмяна на въззивното решение. Прави възражение за прекомереност на адвокатския хонорар. Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

Ответникът, чрез процесуалния си представител адв.К. оспорва касационната жалба и моли съда да остави в сила оспореното решение като правилно и законосъобразно по съображения изложени в писмен отговор . Претендират се разноските по делото.

Представителят на Софийска градска прокуратура изразява становище за основателност на касационната жалба и дава заключение, че решението на районния съд като неправилно следва да бъде отменено.

Касационната жалба е подадена в законния срок от легитимирано лице, поради което е процесуално допустима.

Разгледана по същество, касационната жалба е неоснователна.

С процесното наказателно постановление е наложено административното наказание глоба в размер на 3 000 лв. за нарушение на чл. 108, ал. 1, изр.2 от ЗУТ във вр. с чл. 232, ал. 4, т. 2 от ЗУТ, извършено от А. П. Н., в качеството му на правоспособен проектант, изготвил инвестиционен проект във фаза технически проект по част „Паркоустройство“ за строеж "Жилищна сграда“, със ЗП -177, 60 кв.м., РЗП-592, РЗП със сутерен – 769, 60 кв.м., с идентификатор по кадастрална карта 68134.1004.229, находящ се в УПИ VIII -229, кв.13, м. „Ю. парк – III част“ по плана на [населено място], Район „Т.“ – СО, представляващ поземлен имот. Проектирането е следвало да обхване следните показатели : плътност на застрояване – 30%, кинт. – 1, озеленяване – 60% и Кк-10 м., съгласно ОУП на СО. Одобреният на 17.09.2020г. проект по част „Паркоустройство“ е послужил за издаване на разрешение за строеж № РС 3/04.02.2021г. на гл. архитект на район „Т.“ – СО.

С писмо изх. № РТР20-ГР04-1480-{4}/09.02.2021. ведно с приложени копие на текстова и графична част от действащия ПУП, както и копие от виза за проучване и опроектиране, издадена на основание чл.140, ал.1 и ал.2 от ЗУТ за гореописаната жилищна сграда, РДНСК била уведомена за издаденото разрешение.

В хода на извършена проверка от длъжностни лица на РДНСК –С. на издаденото Разрешение за строеж било установено, че в одобрения проект по част „Паркоустройство“, било отбелязано, че постигната стойност на устройствения показател за озеленяване при площ озеленяване 296 кв.м. е 50% от които 74 кв. м. или 25% Висока дървесна растителност.

На 22.02.2021г. началникът на РДНСК – С. е издал заповед № ДК-11-С-5/22.02.2021г., с която е отменено разрешение за строеж № 3/04.02.021г. на гл. архитект на район „Т.“ – СО. Отправена е била Покана с изх. № РС-ТР-323-00-395/29.03.2021г. до ландшафтен арх. А. П. Н. за съставяне на АУАН, получена от него на 31.03.2021г.

Констатациите са отразени в Констативен протокол № РС-ТР-323/19.02.2021г.

На 16.04.2021г. служител на РДНСК-С. съставил на арх. А. П. Н. – ландшафтен арх. АУАН № С- 23/16.04.2021г. за нарушение на чл.108, ал.1 от ЗУТ. Срещу АУАН е постъпило Възражение с вх. № РС-ТР-323-02-419/19.04.2021г.

Въз основа на АУАН е издадено атакуваното НП.

В съдебното производство по анд. № 20211110209023/2021г. - първото разглеждане на жалбата на арх. А. П. Н. срещу процесното НП, е назначена СТЕ Според изготвеното заключение на арх. В. К. по назначената от съдебния орган СТЕ се констатира, че в Проект по част „Паркоустройство и Благоустройство“ арх. А. Н. е записал правилните градоустройствени показатели за Зона „Жм2“ в т.ч. минимална площ за озеленяване от 60%. В следващите страници от проекта са написани грешни показатели за % озеленена площ 50% и Висока дървесна растителност 25%, като в проекта е записано, че озеленяването по норматив е постигнато без да са подадени

точни квадратури. На чертеж № 1 са вписани показателите на застрояване % озеленени площи и висока дървесна растителност /ВДР/ в съотношение 50% - 296.0 м² и 25% за ВДР – 74.0 м². След направени изчисления от ВЛ, а именно : проектирани зел. площи от проектанта на терен са - 296.0 м² (50%); проектирана увивна растителност на перголата – 30 м², коригирани с коеф. 0.8-24.0 м² (4.1%). Растителност по чл. 19 ал. 7 от ЗУЗСО - 42.7 м². (7.2%), (изчислено само за по - големите площи на проекциите на короните на 12г. дървета, попадащи върху настилки). Общо сумата на зелените площи, при използване на другите възможности, разрешени от закона и признати от общинската администрация е 362.7 м² или 61.3% т.е. над необходимите по устройствена зона. Постигнатия показател % ВДР е:
Е. - 1бр.-15м²-15.0м²; Кедър - 1 бр. -20м²- 20.0м²; Лъжекипарис-1бр. - 2м² - 2.0м²; Вейм. бор -1бр-15м²- 15.0м²; К.. Т. - 53бр. - 1 м²- 53.0м²; Я., кълбовиден - 3.. - 15м² - 45.0м²; Бяла бреза - 3.. - 20м² - 60.0м²; К.. мехурник - 2бр.- 9м²- 18.0м²; П. - 3..- 20м²- 60.0м²; Акация - ббр.- 7м²- 42.0м²; Шмак-2бр.-7м²-14.0м².
Общо 344, Ом², което 96.8% от Оз. площ, което е почти двойно на изисквания процент за ВДР.

На основание гореизложеното, ВЛ е дало заключение, че проектът отговаря на нормите заложили по Общ устройствен план (ОУП) и изискванията за одобряване, и не е в нарушение на Закон за устройство на територията (ЗУТ).

Съдът кредитира заключението на арх. К. като обективно, пълно и обосновано, кореспондиращо с данните от събраните писмени доказателства. В тази връзка лишено от основание е оплакването на пълномощника на РДНСК за необоснованост на това заключение.

Гореописаната фактическа обстановка се установява от събраните по делото писмени и гласни доказателства: приобщената административно- наказателната преписка, показанията на св.Я., заключение на вещо лице.

Изложената фактическа установеност, съобразена при изследване обоснованост и законосъобразност на обжалваното НП, налага следните правни изводи:

Съгласно разпоредбата на чл. 239, ал. 1 т. 2 от ЗУТ наказателните постановления се издават от началника на Дирекцията за национален строителен контрол или упълномощени от него длъжностни лица - за нарушения на разпоредбите по устройство на територията (проектиране, строителство, недопускане и отстраняване на незаконно строителство и качество на строителните материали и други).

В настоящия случай НП № С- 23-20/03.06.2021г. изхожда от началника на РДНСК-С., който е надлежно овластен да издава наказателни постановления по силата на заповед № РД -13-171/13.06.2019г. на началника на ДНСК-С. т.е. налице е компетентност на административнонаказващия орган.

В производството по установяване на нарушението и налагане на адм. наказание няма допуснати съществени процесуални нарушения. АУАН и НП са съставени при спазване на сроковете по чл. 34 от ЗАНН. Тяжното съдържание кореспондира с нормативните изисквания за техни реквизити по чл. 42 и 57 от ЗАНН. Даденото описание на вмененото адм. нарушение позволява на дееца в пълнота на узнае фактите, въз основа на които наказващият орган е упражнил публичното право на налагане на административно наказание, респективно няма допуснато нарушение на правото на защита на наказаното лице.

Съгласно цитираната правна норма на чл. 232, ал. 4, т. 2 ЗУТ се наказва с глоба от 3 000 до 15 000 лв., лице, което като проектант изработва проекти, несъобразени с този

закон, актовете по неговото прилагане и другите правила и нормативи по проектирането и строителството или не упражнява авторски надзор, съобразно сключения договор.

Според мотивите на обжалваното НП административнонаказателната отговорност на А. П. Н. е ангажирана заради това, че в изработеният от него инвестиционен проект по част „Паркоустройство“ не е постигната стойността на устройствения показател за озеленяване при площ озеленяване 296 кв.м =50% от които 74 кв. м. или 25% ВДР, вместо 60% озеленяване, от които 50% ВДР, в нарушение на ПУП и издадената виза. АНО е приел, че в конкретния случай е налице несъответствие на озеленяването с одобрения инвестиционен проект и с одобрения ПУП и издадената виза.

Предвид заключението на арх. К., Л. арх. Ал. Н., считайки, че е постигнал необходимите показатели не се е позовал на другите възможности, които закона и нормативите му разрешават, а именно: В записката той е описал, че „допълнително“ е предвидена пергола, с висящо озеленяване, която не е включил в % Оз. площ. Графично изчислена увивната растителност е 30 кв.м. Не е използвал възможностите на чл. 19 (7) от Закона за устройство и застрояване на Столична община (ЗУЗСО), добавена и приета на 10.04.2018г. Поради тази причина проектантът е допуснал грешка по невнимание, а не с цел да заблуди съгласувания орган. На база направените изчисления проектът отговаря на нормите заложили по Общ устройствен план (ОУП) и изискванията за одобряване, и не е в нарушение на Закон за устройство на територията (ЗУТ).

Установи се безспорно по делото, че е налице изготвен архитектурен проект, който е съгласуван и одобрен ПУП, одобрен със заповед № РА 50-643/29.08.2019г. на гл.арх. на СО, и е налице разрешение за строеж от 04.02.2021г. Изработеният архитектурен проект е съобразен с издадената виза за проектиране,

В обобщение обжалваното наказателно постановление е необосновано и несъобразено с материалния закон, поради което подлежи на отмяна по съдебен ред.

Основателни са правните изводи на СРС, че деянието не следва да бъде квалифицирано под чл. 232, ал. 4 т. 2 предл първо от ЗУТ, тъй като фактите не се подвеждат по чл. 108, ал. 1 изречение второ от ЗУТ. Нормата, която задължава проектанта да спазва предвижданията на ПУП при изработване на инвестиционния проект, каквото е словното фактическо и правно обвинение е тази на чл. 162, ал. 4 от ЗУТ, за чието нарушаване е предвидено административно наказание с конкретния състав на чл. 232, ал. 10 от същия закон, който изключва прилагане на общия по чл. 232, ал. 4 т. 2 предл първо от ЗУТ. Следователно деянието не е случай на административно нарушение по чл. 232, ал. 4 т. 2 предл първо от ЗУТ.

Предвид изложеното, настоящият състав намира, че оспореното решение е постановено и при правилно приложение на материалния закон и следва да бъде оставено в сила.

При този изход на спора и като взе предвид направеното от процесуалния представител на ответника по касация искане за присъждане на разноски, съдът приема, че в полза на ответника по касационната жалба следва да бъдат присъдени своевременно претендираните и доказани по делото разноски. Във връзка с възражението на касационния жалбоподател за прекомерност на претендираното адвокатско възнаграждение следва да се посочи, че съгласно чл. 78, ал. 5 ГПК във вр. с чл. 144 АПК, ако заплатеното от страната възнаграждение за адвокат е прекомерно съобразно действителната правна и фактическа сложност на делото, съдът може по

искане на насрещната страна да присъди по-нисък размер на разноските в тази им част, но не по-малко от минимално определения размер съобразно чл. 36 ЗА. Според чл. 36, ал. 2 от Закона за адвокатурата размерът на възнаграждението се определя в договор между адвоката и клиента. Този размер трябва да бъде справедлив и обоснован и не може да бъде по-нисък от предвидения в наредба на Висшия адвокатски съвет размер за съответния вид работа. Съгласно чл. 18, ал. 2 вр. чл. 7, ал. 2, т. 2 от Наредба № 1 от 09.07.2004г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения минималният размер на адвокатското възнаграждение в случая възлиза на 500 лв., поради което възражението на касационния жалбоподател се явява основателно.

Водим от горното и на основание чл. 221 ал. 2, от АПК съдът

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА решение 3190/19.08.2022г. на Софийски районен съд, НО, 98-ми състав, постановено по анд № 20211110209023/2021г.

ОСЪЖДА началника на РДНСК, [населено място] да заплати на А. П. Н., ЕГН [ЕГН], сумата от 500 лв., представляваща разноски по делото за адвокатско възнаграждение.

РЕШЕНИЕТО е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: