

РЕШЕНИЕ

№ 6894

гр. София, 03.12.2020 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XIV КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 20.11.2020 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Добромир Андреев

**ЧЛЕНОВЕ: Жанета Малинова
Луиза Христова**

при участието на секретаря Илияна Янева и при участието на прокурора Куман Куманов, като разгледа дело номер **10128** по описа за **2020** година докладвано от съдия Луиза Христова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 и следващите от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/ във връзка с чл. 63 от Закона за административните нарушения и наказания.

Образувано е по касационна жалба на Министерство на културата срещу Решение от 28.08.2020 г. по НАХД № 13895/2019г. по описа на Софийски районен съд /СРС/, Наказателно отделение, 10-и състав. С решението е отменено наказателно постановление /НП/ № 03-00-248 от 21.06.2019 г., издадено от Заместник министъра на културата, с което на основание чл. 229, ал. 2 във връзка с чл. 192, ал. 1, т. 2 от Закона за културното наследство /ЗКН/ на С. Е. Г. са наложени следните административни наказания: за нарушение на чл. 200а, ал. 1, предл. 1 от ЗКН – глоба в размер на 4 000 /четири хиляди/ лева, и на основание чл. 221а, ал. 1 ЗКН за нарушение на чл. 161, ал. 1 ЗКН – глоба в размер на 3500 /три хиляди и петстотин/ лева.

Касаторът моли решението да бъде отменено, а НП – потвърдено в цялост. Оспорват се твърденията, че са допуснати съществени процесуални нарушения, пречещи възможността наказаното лице да разбере в какво се изразява обвинителната спрямо него теза и да организира съответната правна защита. Неправилно съдът е възприел, че правната норма на чл. 200а, ал. 1, предл. първо от ЗКН предвижда реализиране на отговорност при извършителство, не и при допустителство. Безспорно се установява, че е налице унищожаване на декларирана недвижима културна ценност, като са

реализирани инвестиционен и технически проекти, в които са нанесени несъгласувани с МК промени. Нарушението е от категорията на резултатните, като Г., възложител по смисъла на чл. 161, ал. 1 ЗУТ, е негов извършител. По отношение на нарушението по чл. 161, ал. 1 ЗКН, се установява безспорно осъществяването му от наказаното лице, тъй като последното е сключило договор за извършване на изкоп и извозване на земни маси на обект „Реставрация и адаптация на бивш съюзен дом на Съюза на българските индустриалци“, т.е. осъществило е инвестиционен проект в територия, за която има данни за наличието на археологически обекти. Налагането на наказание в размер на 3500 лева, над установения в закона максимум, било фактическа грешка и не представлявало административно нарушение от категорията на съществените. Прави възражение за прекомерност на адвокатския хонорар на пълномощника на ответника. Ответникът – С. Е. Г., редовно призван, не изпраща представител и не изразява становище по жалбата.

Представителят на Софийска градска прокуратура изразява становище за неоснователност на жалбата.

Като прецени събраните по делото доказателства и наведените касационни основания, доводите на страните и заключението на прокурора от СГП, прилагайки нормата на чл. 218 от АПК, АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.-град, XIV-и касационен състав, приема следното от фактическа и правна страна:

Касационната жалба е депозирана в Софийски районен съд от надлежна страна в законоустановения срок в изпълнение на разпоредбата на чл. 211, ал.1 от АПК, поради което същата е процесуално допустима. Разгледана по същество е неоснователна.

Районният съд е установил следната фактическа обстановка: с нотариален акт от 29.06.2011 г. Сдружение „Съюз на българската индустрия“ /в ликвидация/ е продало на П. Л. Г. и С. Е. Г. недвижим имот, представляващ сграда на три етажа с идентификатор 68134.100.177.2, находяща се в [населено място], [улица]. От представените по делото доказателства става ясно, че сградата е исторически паметник на културата с предварителна категория „за сведение“ и притежава статут на историческа недвижима културна ценност, като в него не се допуска промяна на обемно-пространствените параметри – преизграждане, надстрояване, пристрояване. Със заповед на кмета на Столична община от 02.01.2014 г. е наредено на собствениците на сградата да предприемат необходимите мерки за изготвяне на подробно архитектурно и фотозаснемане на сградата, както и конструктивна експертиза за състоянието на недвижимия имот; да бъде изготвен инвестиционен проект за укрепване, реставрация, адаптация на недвижимата културна ценност, да се допусне преизграждане на най-заstraшените елементи на сградата. През 2014 г. са съгласувани от МК инвестиционен проект с обект – „Реставрация и адаптация на бивш съюзен дом на Съюз на българските индустриалци“, УПИ XII – 12, кв. 455, м. „Център“, район „С.“, с административен адрес - [населено място], [улица], части „Архитектура“, „Конструктивна експертиза“, „Контролно геодезично заснемане“, фаза „Идеен проект“, и технически проект – „Укрепване и адаптация на бивш съюзен дом на Съюз на българските индустриалци“, части „Архитектура“ и „Конструкции“. След съгласуване на проектите е издадено разрешение за строеж № 19/03.04.2015 г. на главния архитект на СО – район „С.“, което е влязло в сила. На 17.09.2018 г. П. Л. Г. и С. Е. Г. сключват договор с [фирма] за извършване на изкоп и извозване на земни маси на обект „Реставрация и адаптация на бивш съюзен дом на Съюза на българските индустриалци“, с адрес - [населено място], [улица]. На теренът не било проведено

археологично проучване. На 17.08.2018 г. е извършена проверка от служители на МК, които установили, че е започнало разрушаването на сградата, голяма част от нея била демонтирана, бил останал само зидът по контура на сградата, дървената подова /носеща/ конструкция между сутерена и първия етаж, част от дървено стълбище и една от външните носещи стени над сутерена. В границите на имота се виждали парчета от стоманобетонни елементи и тухли, без установени изкопни работи. Съставен бил констативен протокол от 21.08.2018 г. На 19.10.2018 г. била извършена втора проверка, при която проверяващите видели, че сградата е почти съборена, останали са само част от зидовете и в контура на сградата си личало, че се вършат изкопни дейности. В двора на сградата имало струпани строителни материали, колички, инструменти, купчини с пръст, каменна настилка и следи от СМР. Съставен бил констативен протокол от 19.10.2018 г. Материалите от проверката били изпратени на Софийска градска прокуратура. С постановление на прокурор от 08.01.2019 г. е отказано да се образува досъдебно производство и материалите са изпратени по компетентност на ГД „Инспекторат за опазване на културното наследство“ при МК. Издадено е наказателно постановление № 03-00-248 от 21.06.2019 г. от Заместник министъра на културата, с което на основание чл. 229, ал. 2 във връзка с чл. 192, ал. 1, т. 2 ЗКН, чл. 36, ал. 2, чл. 53, ал. 1 и чл. 83 ЗАНН, на С. Е. Г. са наложени следните административни наказания: за нарушение на чл. 200а, ал. 1, предл. 1 от ЗКН – глоба в размер на 4 000 /четири хиляди/ лева, и на основание чл. 221а, ал. 1 ЗКН за нарушение на чл. 161, ал. 1 ЗКН – глоба в размер на 3500 /три хиляди и петстотин/ лева.

Настоящата съдебна инстанция приема, че в административнонаказателното производство са допуснати нарушения на процесуалните правила от категорията на съществените, ограничаващи правото на защита на наказаното лице и предпоставка за отмяна на издаденото спрямо него НП.

Съгласно чл. 36, ал. 1 ЗАНН административнонаказателно производство се образува със съставяне на акт за установяване на извършеното административно нарушение. 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. Изключение от чл. 36, ал. 1 ЗАНН е разпоредбата на ал. 2 на същия член, съгласно която „без приложен акт административнонаказателна преписка не се образува освен в случаите, когато производството е прекратено от съда или прокурора или прокурорът е отказал да образува наказателно производство и е препратено на наказващия орган“. В случая, в противоречие с материалния закон, е приложена разпоредбата на чл. 36, ал. 2 ЗАНН, като се констатира отказ да се образува досъдебно производство и изпращане на материалите по преписката по компетентност на ГД „Инспекторат за опазване на културното наследство“ при МК, обективирани в постановление на прокурор от СГП от 08.01.2019 г. 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 № 21536/2018 г. по описа на СГП, му дава правомощие да извърши обстоен собствен

анализ на тези доказателства и да постанови санкционен акт. В случай, че АНО установи наличието на данни за осъществено административно нарушение от лице, различно от това, срещу което се е водило наказателното производство, следва да се укаже на компетентния контролен орган да състави АУАН. Хипотезата на чл. 36, ал. 2 ЗАНН е приложима единствено по отношение на лицето, срещу което се е водило наказателното производство, 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 ДП за извършено престъпление не е образувано, постановен е отказ за това, като лицето С. Е. Г. е дало единствено обяснения, без същото да е било привлечено като обвиняем. Изводите за автора на административното нарушение не могат да се извлекат от текста на постановлението на прокурора, тъй като правно недопустимо е така обективизираното становище да замени/измести фазата на съставяне на АУАН. По горните съображения се формира извод, че за ангажиране отговорността на Г. е било необходимо издаването на АУАН в сроковете по чл. 34 ЗАНН, което като не е сторено, представлява съществено нарушение на процесуалните правила и е предпоставка за отмяна на НП като незаконосъобразно издадено.

Административнонаказателното производство, макар и образувано в хипотезата на чл. 36, ал. 2 ЗАНН, следва да се развие по регламентирания в ЗАНН правила. Едно е тези правила е разписано в разпоредбата на чл. 43, ал. 1 ЗАНН – предявяване на нарушителя на акта, с който му се повдига административнонаказателно обвинение, за да се запознае в какво е обвинен, въз основа на какви доказателства, за да може да организира адекватно защитата си. В случая, предвид чл. 36, ал. 2 ЗАНН, функцията на АУАН се изпълнява от прокурорските актове. Липсата по делото на доказателства за връчването им, конкретно на връчването на постановлението за отказ да се образува ДП срещу С. Е. Г., сочи на неизпълнение на задължението по чл. 43, ал. 1 ЗАНН, съответно – налице е съществено процесуално нарушение от категорията на съществените. Възпрепятствана е възможността на Г. да разбере в какво се изразява твърдяното за извършено от нея нарушението /елементите от обективната и субективната му страна/, да се запознае със събраните доказателства, удостоверяващи факта на осъществяване на конкретното изпълнително деяние. Едва след запознаването с постановлението на прокурора при СГП може да се приложи разпоредбата на чл. 36, ал.2 ЗАНН и да се пристъпи към издаване на НП без наличието на АУАН.

На следващо място, е необходимо да се посочи, че в НП не се съдържа точно и ясно описание на нарушенията, в какво се изразяват те, и обстоятелствата, при които са извършени /чл. 57, ал. 1, т. 5 ЗАНН/. Действителната фактическа обстановка не е подведена под релевантния по време, място и лица закон, като установеното противоречие между фактическото описание на съставомерните по чл. 6 ЗАНН деяния и дадената правна квалификация, е винаги абсолютно основание за отмяна на НП.

Съгласно чл. 200а, ал. 1 ЗКН /в редакцията от ДВ, бр. 52 от 2016 г./ който унищожи или повреди културна ценност, освен ако деянието не съставлява престъпление, се наказва с глоба в размер от 2000 до 6000 лв., а на едноличен търговец или юридическо лице се налага имуществена санкция в размер от 5000 до 15 000 лв. В конкретния

случай не става ясно в какво се изразява изпълнителното деяние „унищожаване на декларирана недвижима културна ценност“, въпреки доказателствения материал, вкл. и снимков, приложен по делото, и дали в действителност е извършено от С. Е. Г. или последната е допуснала извършването му, ключвайки договор с [фирма] за извършване на изкоп и извозване на земни маси на обект „Реставрация и адаптация на бивш съюжен дом на Съюза на българските индустриалци“, с адрес - [населено място], [улица]. С оглед изричната разпоредба на чл. 10 ЗАНН следва да се посочи, че не е доказано авторството на деянието, т.е. неговото фактическо осъществяване от подведеното под отговорност лице. Последното не е наясно също и по какъв начин е осъществило състава на нарушението по чл. 200а, ал. 1 ЗКН, доколкото тази разпоредба не предвижда в хипотезата си реализиране на инвестиционен и технически проект с нанесени несъгласувани с МК промени, което би довело до унищожаване на културна ценност. Релевантен е единствено фактът на унищожаване или повреждане, а не предшестващите го такива. Не се констатира в хода на проверките присъствието на собствениците на имота, за да се докаже безспорно тяхното противоправно поведение. Отделно следва да се посочи, че реализирането на инвестиционен проект без съгласуване представлява нарушение по смисъла на чл. 200, ал. 1, предл. първо ЗКН, за осъществяването на което се предвижда налагането на наказание в размери, различни от тези по чл. 200а, ал. 1 ЗКН. Подобна хипотеза е възпроизведена от АНО в оспореното НП, като изрично е посочено, че са извършени от арх. Ж. М. промени на инвестиционния и технически проект на сградата без същите да са съгласувани с МК. Така допуснатото процесуално нарушение по чл. 57, ал. 1, т. 5-7 ЗАНН е съществено, доколкото действителната фактическа обстановка, в случая неясно описана, не е подведена под съответната ѝ правна квалификация, поради което за лицето, сочено като субект на правонарушението, е неясно в какво точно се изразява то и на основание коя разпоредба е ангажирана отговорността му.

Съгласно 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. Съгласно чл. 161, ал. 1, изр. първо ЗКН /в релевантната редакция - ДВ. бр.19 от 13 Март 2009г./ осъществяването на инвестиционни проекти на физически и юридически лица в територии, за които има данни за наличие на археологически обекти, задължително се предхожда от предварителни археологически проучвания, с които се установява дали те няма да бъдат засегнати или нарушени. В случая не се доказва извършването на археологическо проучване на терена. В оспореното НП не е направено разграничение между изискването за предварително археологическо проучване по чл. 161, ал. 1 ЗКН и наблюдение от археолог в процеса на строителните дейности по чл. 161, ал. 2 ЗКН, каквито факти се твърдят в описателната част на НП – стр. 5. За последното се ангажира отговорност с налагане на административно наказание във вид и размери по чл. 221а, ал. 3 ЗКН. При наличието на данни за извършването на две отделни нарушения административнонаказващият орган е следвало да обективира волята си и да наложи за това две отделни наказания по смисъла на чл. 18 във връзка с чл. 57, ал. 1, т. 7 ЗАНН, не и да извършва смесване на елементи от фактическите им състави, с което да предизвика неяснота в какво точно се изразява противоправното поведение на наказаното лице. Не се доказва, в какво точно се изразява нарушението – във възлагане от Г. на изкопни работи или в тяхното

извършване, доколкото не се изяснява кой в действителност ги е реализирал, към кой момент и представляват ли те инвестиционен проект на терен, за който се е следвало да бъде извършено предварително археологическо проучване /чл. 57, ал. 1, т. 5-6 ЗАНН/.

Като допълнение на горното, е необходимо да се посочи, че с оспореното НП явно несправедливо и в противоречие с принципа на пропорционалност на санкцията, заложен от европейския законодател, е наложено на С. Г. административно наказание „глоба“ в размер на 3500 лева, над максимално определения по чл. 221а, ал. 1 ЗКН. Допуснатото процесуално нарушение при определяне на размера на наказанието е винаги съществено, като се пречатства, от една страна, възможността на лицето да прецени в действителност коя е приложимата санкционна норма, а от друга, да организира адекватно своята защита /чл. 57, ал. 1, т. 7 ЗАНН/. В тази посока доводите на касатора, че се касае за фактическа грешка, са изцяло неоснователни.

Доколкото направените от Софийски районен съд изводи съответстват на действително осъществилата се фактическата обстановка, касационната жалба следва да бъде отхвърлена като неоснователна, а постановеното съдебно решение – оставено в сила.

По изложените съображения и на основание чл. 221, ал. 2 от АПК във връзка с чл. 63, ал. 1 от ЗАНН, Административен съд София – град, XIV-и касационен състав,

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА Решение от 28.08.2020 г. по НАХД № 13895/2019г. по описа на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 10-и състав.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: