РЕШЕНИЕ № 5739

София, 12.05.2021

В ИМЕТО НА НАРОДА

Върховният административен съд на Република България - Шесто отделение, в съдебно заседание на дванадесети април две хиляди и двадесет и първа година в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: РУМЯНА ПАПАЗОВА
ЧЛЕНОВЕ: НИКОЛАЙ ГУНЧЕВ
ДЕСИСЛАВА СТОЕВА

при секретар М.С. и с участието на прокурора Чавдар Симеонов изслуша докладваното от съдията НИКОЛАЙ ГУНЧЕВ по адм.д. №2880/2021.

Производството е по реда на чл.208 и следв. от Административнопроцесуалния кодекс (АПК) във връзка с чл.76 от Закона за противодействие на корупцията и за отнемане на незаконно придобитото имущество (ЗПКОНПИ).

С решение №362 от 10.12.2020г. по административно дело №295/2020г. Административен съд - Добрич е: 1) отменил решение №РС-2874-20-055 от 28.05.2020г. на Комисията за противодействие на корупцията и за отнемане на незаконно придобитото имущество (КПКОНПИ, Комисията) в частта му, с която на основание чл.74, ал.1 и ал.2 от ЗПКОНПИ във връзка с чл.171 и чл.81, ал.1 от същия закон е установен конфликт на интереси по отношение на Т.Н., в качеството ѝ на главен архитект на Община Ш. и лице, заемащо публична длъжност, за това, че на 02.01.2019г. е презаверила разрешение за строеж №28/28.08.2013г. (датата е сгрешена – истинската е 21.08.2013г.) по отношение срока за извършване на строителството, наложена ѝ е глоба в размер на 5 000 лева и е постановено отнемане в полза на Община Ш. на сумата от 62,06 лева, представляваща нетното дневно възнаграждение, получено на 02.01.2019г.; 2) отхвърлил жалбата (на Т.Н.) в останалата част; 3) осъдил Комисията за противодействие на корупцията и за отнемане на незаконно придобитото имущество да заплати на Т.Н. сумата от 885 (осемстотин осемдесет и пет) лева, разноски за държавна такса и за адвокатско възнаграждение в административното и в съдебното производство.

Срещу така постановеното решение са подадени касационни жалби както от Комисията за противодействие на корупцията и за отнемане на незаконно придобитото имущество, така и от Т.Н., от първия касатор в частта, с която е отменено решение №РС-2874-20-055 от 28.05.2020г. на КПКОНПИ, а от втората – в частта, с която е отхвърлена жалбата ѝ срещу решение №РС-2874-20-055 от 28.05.2020г. в останалата му част.

Касационният жалбоподател Комисия за противодействие на корупцията и за отнемане на незаконно придобитото имущество, действаща чрез процесуалния представител главен юрисконсулт М., счита за неправилно съдебното решение в частта, с която е отменено решение №РС-2874-20-055 от 28.05.2020г. на КПКОНПИ, в частта, с която е установен конфликт на интереси по отношение на Т.Н. - главен архитект на Община Ш. за това, че в това си качество на 02.01.2019г. е презаверила разрешение за строеж №28/21.08.2013г. по отношение на срока за извършване на строителството, в нарушение на чл.58, изречение първо, предложение четвърто от ЗПКОНПИ, за което ѝ е наложена глоба на основание чл.171, ал.1 от ЗПКОНПИ и е постановено отнемане на нетното ѝ дневно възнаграждение за 02.01.2019г., на основание чл.81, ал.1 от ЗПКОНПИ. Излага твърдения и доводи за нарушение на материалния закон и необоснованост - отменителни основания по чл.209, т.3, предл.1 и 3 от АПК. Моли съда да отмени съдебното решение в обжалваната от КПКОНПИ част и да остави в сила решение №РС-2874-20-055/28.05.2020г. на КПКОНПИ в цялост. В съдебно заседание и писмени бележки поддържа касационната жалба и излага допълнителни доводи в подкрепа на исканията си. Претендира присъждане на

юрисконсултско възнаграждение за двете инстанции. При условията на евентуалност прави възражение за прекомерност на адвокатското възнаграждение на процесуалния представител на Т.Н.

Касационната жалбоподателка Т.Н., представлявана от пълномощника адвокат К., счита решението в обжалваната от нея част, с която съдът е отхвърлил частично подадената от нея жалба срещу процесното решение на КПКОНПИ, за неправилно, постановено в нарушение на материалния закон, при съществено нарушение на съдопроизводствените правила и необосновано - отменителни основания по чл.209, т.3 от АПК. Моли съда да отмени решението в обжалваната от нея част, с която е отхвърлена частично жалбата ѝ срещу решение №РС-2874-20-055/28.05.2020г. на КПКОНПИ, както и да остави в сила съдебното решение в частта му, с която е уважена. При условията на алтернативност моли съда да приеме, че е приложима разпоредбата на чл.28 от ЗАНН (Закон за административните нарушения и наказания). В качеството на ответник по касационната жалба на Комисията за противодействие на корупцията и за отнемане на незаконно придобитото имущество, счита решението в обжалваната от Комисията част за правилно. В писмен отговор излага подробно становище за неоснователност на подадената от Комисията касационна жалба и моли съда да я остави без уважение. В съдебно заседание и писмени бележки поддържа подадената от нея касационна жалба и излага допълнителни доводи в подкрепа на исканията си. Претендира присъждане на разноски за касационната инстанция в размер на 1030 лв., съгласно приложен списък по чл.80 от ГПК (Гражданския процесуален кодекс).

Прокурорът от Върховната административна прокуратура дава заключение за допустимост, но неоснователност на касационните жалби и правилност на атакуваното с тях съдебно решение, като предлага същото да бъде оставено в сила.

Върховният административен съд (ВАС), шесто отделение намира касационните жалби за процесуално допустими като подадени в срок, от надлежни страни - участници в първоинстанционното производство и срещу съдебен акт, подлежащ на обжалване.

Като разгледа касационните жалби на посочените в тях основания и извърши служебна проверка за валидността, допустимостта и съответствието на решението с материалния закон съгласно чл.218, ал.2 от АПК, настоящият съдебен състав намира следното:

Административен съд - Добрич е постановил оспореното съдебно решение при правилно установена фактическа обстановка. Решение №РС-2874-20-055 от 28.05.2020г. на КПКОНПИ е издадено на основание чл.74, ал.1 и ал.2 от ЗПКОНПИ във връзка с чл.171 и чл.81, ал.1 от ЗПКОНПИ. С него Комисията е установила конфликт на интереси по отношение на Т.Н., в качеството ѝ главен архитект на Община Ш. и лице, заемащо публична длъжност, за това, че на 02.01.2019г. е презаверила разрешение за строеж №28/21.08.2013г. по отношение срока за извършване на строителството, и затова, че на 26.08.2019г. е издала заповед №3/26.08.2019г., с която е допълнила разрешение за строеж №28/21.08.2013г. в частен интерес на сина си И.Н., свързано с нея лице по смисъла на §1, т.15, б. „а“ от ДР на ЗПКОНПИ.

С решението е прието, че деянията представляват нарушения на чл.58, изр.1, предл.4 от ЗПКОНПИ, поради което на основание чл.171, ал.1 от ЗПКОНПИ за двете нарушения на жалбоподателката са наложени две глоби от по 5000 лева, а на основание чл.81, ал.1 от ЗПКОНПИ е постановено отнемане в полза на Община Ш. на нетното дневно възнаграждение за двата дни, в които е прието, че са извършени нарушенията, в размер на 124,12 лева. С необжалваната пред първоинстанционния съд част на решението е постановено, че не се установява конфликт на интереси затова, че на 29.08.2017г. Т.Н. , в качеството си на главен архитект на Община Ш., е издала заповед №2/29.08.2017г., с която е заличила в разрешение за строеж №28/21.08.2013г. предишния титуляр на правото М.Д. и е вписала като възложител в разрешението за строеж сина си И.Н., въз основа на данните в нотариален акт за покупко-продажба от 18.08.2016г.

Безспорно е между страните по делото и от представените доказателства е установено, че Т.Н. е назначена на длъжност „главен архитект“ в Община Ш. със заповед №РД-06-09/02.07.2008г. на кмета на общината, по реда на чл.10 и чл.10д и чл.9, ал.2 от Закона за държавния служител (ЗДСл.), за неопределено време, считано от 11.07.2008г. В качеството си на главен архитект тя е лице, заемащо висша публична длъжност по смисъла на чл.6, ал.1, т.32 от ЗПКОНПИ. От представените заповеди от органа по назначението на основание чл.67, ал.4 от ЗДСл., е видно, че Н. е в служебно правоотношение с Община Ш. към датите, на които е презаверила срока на процесното строително разрешение и го е допълнила. От данните в административната преписка е установено, че на 09.09.2011г. Община Ш., представлявана от кмета, е продала след провеждане на търг общински недвижим имот с кадастрален идентификатор 73780.501.561 с площ от 949 кв.м., представляващ незастроен УПИ XI, кв. 5 по ПУП-ЗРП на с. Т. Впоследствие на имота е даден друг кадастрален идентификатор ПИ 73780.501.599 по кадастралната карта на с. Т., видно от скица №7705/10.06.2013г., от която се установява също, че територията е урбанизирана с предвидено ниско застрояване до 10 метра. Въз основа на искане на собственика на имота М.Д. от 15.08.2013г., Т.Н. , в качеството ѝ на главен архитект на Община Ш., е издала процесното разрешение за строеж №28/21.08.2013г., с което е одобрила инвестиционен проект и е разрешила изграждането в ПИ 73780.501.599 по КК на с. Т. на обект с наименование „Двуетажна жилищна сграда“ със застроена площ от 98,80 кв.м. и РЗП 173,80 кв.м. при условията на чл.152, ал.1 от ЗУТ (Закона за устройство на територията) за целия строеж. На 15.10.2013г. участниците в строителството са съставили протокол за откриване на строителна площадка и определяне на строителна линия и ниво на строежа. На 18.08.2016г. собственикът на имота М.Д. е прехвърлил правото си на собственост на И.Н. чрез покупко-продажба, извършена с нотариален акт №164, том VI, дело 887/2016 г. вх. рег. №2039/18.08.2016г. на Службата по вписванията гр. К.

От приложените по делото справки от регистъра на Национална база данни „Население“ е установено, че И.Н. е син на Т.Н. С декларация от 28.08.2017г. по чл.12, т.3 от действащият към този момент Закон за предотвратяване и установяване конфликт на интереси (ЗПУКИ), отм., арх. Н. е декларирала, че свързани с нея лица са синът ѝ И.Н. и сестра ѝ Е.И., които обстоятелства изрично е посочила в т.5 от декларацията.

По подадено от И.Н. заявление до кмета на община Ш. от 24.08.2017г., арх. Н. е издала заповед №2/29.08.2017г., с която е променила титуляра на издаденото разрешение за строеж №28/21.08.2013г., като е заличила М.Д. и е вписала като възложител на строежа новия собственик на имота И.Н. На 02.01.2019г. И.Н. е подал искане по чл.153, ал.4 от ЗУТ за презаверяване на издаденото за имота строително разрешение по отношение на срока за изграждане на обекта, въз основа на което главният архитект на Община Ш. е извършила чрез резолюция презаверка на разрешението за строеж по реда на чл.153, ал.5 от Закона за устройство на територията и след заплащане на дължимата по чл.153, ал.8 от ЗУТ такса. През 2019г. И.Н. е променил инвестиционните си намерения, като е изготвил нова проектна документация по части архитектурна, конструктивна и геодезия. Новата проектна документация за строежа е представена за оценка на „***“ ООД, вписано в Регистъра за извършване на дейностите по чл.166, ал.1, т.1 от ЗУТ, видно от удостоверение №РК-0572/05.02.2016г., издадено от началника на ДНСК. През август 2019г. „***“ ООД е изготвило доклад за оценка на съответствието на проектната документация със съществените изисквания към строежите за промяна по реда на чл.154, ал.5 от ЗУТ на обект „Жилищна сграда в УПИ XI, кв. 5 по ПУП на с. Т.“. Видно от доклада, новата проектна документация предвижда обектът да е с по-голяма застроена площ и разгърната застроена площ със следните технически показатели: ЗП кота -2, 50=127, 3 кв.м.; ЗП кота 0, 00=104, 4 кв.м.; ЗП кота +3, 15=81, 3 кв.м.; РЗП=313 кв.м. С доклада е направено заключение, че проектът може да бъде представен за съгласуване, одобряване и издаване на забележка на основание чл.154 от ЗУТ. На 23.08.2019г. И.Н. е подал искане с вх. №УТ-383 до кмета на Община Ш. за издаване на заповед по реда на чл.154 от ЗУТ. Кметът на общината с резолюция е насочил искането за разглеждане от главния архитект, като на 26.08.2019г. арх. Н. е издала заповед №3/26.08.2019г. на основание чл.154, ал.5 от ЗУТ, с която е допълнила разрешение за строеж №28 от 21.08.2013г. с представените корекции.

На 07.02.2020г. по Нова телевизия е излъчен репортаж, по повод който ръководителят на звено „Връзки с обществеността“ при КПКОНПИ М.А. на 17.02.2020г. е съставила докладна записка до председателя на Комисията, към която е приложила репортажа на Нова телевизия в текстов вариант и текст със снимка от ФБ-страницата на Асоциация на парковете в България. По този повод с решение №КИ-033 от 19.02.2020г. на КПКОНПИ е образувано производство за установяване на конфликт на интереси срещу Т.Н., в качеството ѝ на главен архитект на Община Ш.

На 16.04.2020г. Комисията е отправила до Н. покана за изслушване, изпратена по пощата с отбелязване на обратната разписка, че пратката не е потърсена. На 28.04.2020г. е съставен протокол за проведен телефонен разговор от главен юрисконсулт в КПКОНПИ, от който е видно, че при разговора Н. е уведомена, че срещу нея е открито производство за установяване на конфликт на интереси, и че ѝ е изпратена покана за изслушване, която не е получена. Определена е нова дата за изслушване на 13.05.2020г. от 11,30 часа. На 30.04.2020г. е изпратена нова покана за изслушване до Н. , получена от нея на 04.05.2020 г. В поканата са изложени фактическите обстоятелства, поради които е образувано производството за установяване конфликт на интереси. На 12.05.2020г. на жалбоподателката са предоставени всички събрани в административната преписка доказателства, видно от декларация, подписана от нея. На 13.05.2020г. е проведено изслушване, видно от протокол № 944/13.05.2020г. На изслушването са присъствали петимата членове на КПКОНПИ, Н. и упълномощения от нея адвокат. Видно от протокола, Н. е заявила, че не е била заинтересована в случая, действала е без да има възможност за избор и преценка, самите извършени от нея действия не изисквали никаква преценка, и който и да е заявителят, при наличието на изискуемата документация, представена надлежно, резултатът щял да бъде същия, т.е. че е извършила действия, които не изискват никаква преценка. Пред Комисията е заявила също, че в Община Ш. няма служители с пълна проектантска правоспособност, отговарящи на изискванията по §1, ал.4 от ДР на ЗУТ, на които да бъдат предоставени правомощия в случаи като процесния. По повод последните твърдения Комисията е изискала информация от Община Ш. и с писмо с вх. № 8143/22.05.2020 г. кметът на общината е заявил, че в периода от м. август 2017 г. до м. август 2019г. в Общинска администрация – Ш. няма длъжностни лица, които имат необходимия стаж за придобиванпълна проектантска правоспособност. Обстоятелството, че в Общинска администрация – Ш. няма длъжностно лице, което да отговаря на изискванията на §1, ал.4 от ДР на ЗУТ с цел да му бъдат възложени функциите на главен архитект на общината в определени случаи не е спорно между страните. То се установява и от събраните доказателства в съдебното производство. В писмо с вх. №8143/22.05.2020г. кметът на общината е предоставил данни и за полученото от главния архитект на общината нетно възнаграждение на датите 29.08.2017г., на 02.01.2019г. и на 26.08.2019г. В деня на изслушването - 13.05.2020г., в КПКОНПИ е постъпило писмено становище с вх. №7483, подадено чрез адв. Б. На 08.06.2020г. Комисията е уведомила Н. с писмо, че има издадено решение за установяване конфликт на интереси, което е получено от нея на 10.06.2020г.

С оспореното в настоящото касационно производство съдебно решение Административен съд - Добрич е приел, че решението на Комисията, в частта му, с която е установен конфликт на интереси за това, че на 02.01.2019г. арх. Н. е презаверила разрешение за строеж №28 от 21.08.2013г. по отношение срока за извършване на строителството, на основание чл.171, ал.1 от ЗПКОНПИ ѝ е наложена глоба от 5000 лева и на основание чл.81, ал.1 от ЗПКОНПИ е постановено отнемане в полза на Община Шабла на нетното ѝ дневно възнаграждение за 02.01.2019г., е незаконосъобразно като постановено в противоречие с материалния закон и следва да бъде отменено. Според съда деянието не представлява нарушение на чл.58, изр.1, предл. 4 от ЗПКОНПИ, а решението в тази част е необосновано и постановено в нарушение на чл.52, чл.53 и чл.54 от ЗПКОНПИ. Съдът е аргументирал този извод с идентичността на административното производство по чл.153, ал.5 от ЗУТ с производството, при което арх. Н. е издала заповед №2/29.08.2017г., с която е променила титуляра на издаденото разрешение за строеж, като във втория случай административният орган не е установил конфликт на интереси. Съдът е преценил, че и в двата случая главният архитект извършва административни услуги, които се дължат на

всички собственици на имоти или суперфициари, при наличието на определени в закона ясни и безспорни хипотези, а именно промяна в титуляра на правото на собственост/правото на строеж, при изтекъл първоначален срок за реализиране на строителството. Според съда при наличие на данни за промяна на титуляра на правото на собственост, доказателства за заплатена такса по чл.153, ал.8 от ЗУТ и при направено искане за удължаване на срока на разрешеното строителство по чл.153, ал.3 от ЗУТ, единствената законосъобразна възможност за главния архитект е да извърши исканата услуга. Съдът е преценил, че административният орган е извършил разширително тълкуване на нормата на чл.58 от ЗПКОНПИ, не е съобразил вида на производството по чл.153, ал.5 от ЗУТ и е приел, че е налице частен интерес при липса на данни за такъв. Според първата инстанция по делото, от легалната дефиниция на понятието „облага“ в чл.54 от ЗПКОНПИ е видно, че презаверката на разрешението за строеж не води до облага по смисъла на разпоредбата, тъй като правото да се поиска удължаване на срока на разрешеното строителство произтича от правото на собственост, респ. от ограниченото вещно право на строеж, а в самото решение не се сочи от кой вид от изброените в чл.54 от ЗПКОНПИ материални или нематериални облаги е породен частният интерес. Посоченото право е предвидена в закона възможност за всеки титуляр на разрешение за строеж, който не е успял да реализира разрешения строеж в първоначално определените срокове, да поиска еднократно удължаване на срока (чл.153, ал.3 от ЗУТ).

Решението в тази му част е неправилно и следва да бъде отменено.

Първоинстанционният съд е формирал неправилен извод за незаконосъобразност на процесното решение на КПКОНПИ в тази му част. За да уважи жалбата срещу административния акт, съдът е приел, че не е налице установеният конфликт на интереси като правопораждащ юридически факт. Спорът по делото в това отношение се концентрира върху въпроса за осъществяването на предпоставките на чл.58, изречение първо, предл. четвърто от ЗПКОНПИ, респ. чл.8, изр. първо, предл. четвърто от ЗПУКИ (отм.). Касационната инстанция счита, че е налице нарушение на визираната законова норма, представляващо основание за установяване на конфликт на интереси по отношение на Т. Н. в качеството ѝ на главен архитект на Община Ш. - лице, заемащо публична длъжност съгласно чл.6, ал.1, т.32 от ЗПКОНПИ, респ. чл.3, т.25 от ЗПУКИ (отм.) за това, че на 02.01.2019г. е презаверила разрешение за строеж №28 от 21.08.2013г. по отношение на срока за завършване на строителството в частен интерес на свързано с нея лице. Съобразно доказателствата по делото поведението на Т.Н. правилно е квалифицирано от КПКОНПИ като наличие на частен интерес, изразяващ се в получаване на нематериална облага в полза на „свързано лице“. Именно тази облага се явява израз на частния интерес по смисъла на чл.2, ал.2 и 3 от ЗПУКИ (отм.) и чл.53 и чл.54 от ЗПКОНПИ. В чл.52 от ЗПКОНПИ и чл.2, ал.1 от ЗПУКИ (отм.) законодателят е визирал дори само възможността частният интерес да повлияе върху безпристрастното и обективно изпълнение на служебните задължения на лицето, заемащо публична длъжност. Именно защото в повечето случаи публичната длъжност, предвид формата на изпълнението ѝ, води до възможност за влияние в частен интерес с цел облага, осъществяването на задълженията не следва да допуска дори съмнение във възможността те да бъдат изпълнявани в частен интерес. Целта на закона е не само да попречи на възможността за незаконно обогатяване и/или за получаване на нематериални облаги чрез използване на служебното положение на лице, заемащо публична длъжност, но и да се изключи каквото и да е съмнение, че при извършването на съответното действие това лице се ръководи от частен интерес, който би могъл да повлияе върху безпристрастното и обективното изпълнение на правомощията или задълженията му по служба. В настоящият случай за съставомерността на деянието е достатъчно да е налице формално нарушение на посочената разпоредба, водещо до възникване на съмнение в начина, по който се осъществяват съответните публични длъжности. Не е необходимо да бъде доказано резултатно деяние с реални негативни последици. Законът не допуска фактически ситуации, в които дадено лице, заемащо публична длъжност, би могло да повлияе в частен интерес, като по този начин компрометира публичната длъжност, реда и начина, по който се осъществяват функциите, възложени на съответното учреждение или ведомство. Целта е предотвратяването на съмнения, че лицата, заемащи публични длъжности, осъществяват

правомощията си на база на лични и роднински отношения, а не на база законоустановените критерии. Именно с оглед избягването на горепосочените съмнения законодателят е въвел забраната по чл.58 от ЗПКОНПИ лице, заемащо публична длъжност, да участва във визираните в разпоредбите дейности, включително в издаването или постановяването на актове, в частен интерес. В този смисъл е константната практика на Върховния административен съд, обективирана в решение №1690 от 10.02.2021г. на ВАС по адм.д. №11949/2020г., VI о., решение №12130/30.09.2020г. на ВАС по адм.д. №2277/2020г., VI о., решение №17114 от 13.12.2019г. на ВАС по адм.д. №9250/2019г., VI о., решение №115 от 6.01.2016г. на ВАС по адм.д. №1439/2015г., VII о., решение №6945 от 23.05.2014г. на ВАС по адм.д. №1791/2014г., VII о. и др. В оспореното решение на КПКОНПИ е изрично посочено, че частният интерес по смисъла на чл. 53 от ЗПКОНПИ в процесния случай се състои в нематериална облага, изразяваща се в помощ, подкрепа и предоставяне на права в полза на свързаното с Н. лице - нейният син. В конкретния случай, в качеството на лице, заемащо публична длъжност, за Н. е възникнало задължение не само да подаде декларация по чл.12, т.3 от ЗПУКИ, но и да спази изискването на чл.63, ал.1 във връзка с чл.65 от ЗПКОНПИ и да си направи отвод поради наличие на частен интерес по конкретен повод, като се отведе от осъществяване на правомощията си по служба при условията на §1, т.4 от ДР на ЗУТ. В този смисъл неоснователни се явяват всички възражения на Н., че е действала в условията на обвързана компетентност, а неправилни са мотивите на първоинстанционния съд, с който той е приел тези оплаквания за основателни и е направил извод за незаконосъобразност на оспорения акт в тази му част. Освен това неправилни са и формираните от съда изводи за характера на производството по презаверка на строителното разрешение. Още в решение №1921 от 12.02.2009г. по адм.д. №11575/2008г., II о., ВАС е приел, че за да бъде презаверено разрешението за строеж, следва да съответства на действащия към момента на презаверката правен режим, с оглед настъпилите юридически и фактически промени - предвижданията на ПУП, наличие на право на строеж, ако е изискуемо и т.н. - т.е. презаверка е допустима при наличието на еднаквост на условията при издаване на разрешението и презаверката на същото. Приемането на новата разпоредба на чл. 153, ал. 5 от ЗУТ, изрично прогласяваща, че презаверяването на разрешението е административна услуга (в този смисъл е била и преобладаващата практика на ВАС още преди законодателната промяна), не променя гореизложените изводи за обхвата на дължимата проверка в случаи като процесния. Съгласно чл.153, ал.7 от ЗУТ, в случаите по чл.153, ал.2, т.1 от същия закон презаверяването се извършва след служебна проверка за съответствие с предвижданията на действащия подробен устройствен план, както и с изискванията на влезли в сила административни актове по Закона за опазване на околната среда, Закона за биологичното разнообразие, Закона за културното наследство или друг специален закон, които в зависимост от вида и големината на строежа са необходимо условие за разрешаване на строителството. Изложеното означава, че преди да презавери издадено разрешение за строеж, компетентният орган извършва посочените проверки, а не само тези за спазен срок и платена такса, както е приел Административен съд - Добрич. В тази хипотеза липсва обвързана компетентност на органа. Но дори и да не беше така, ирелевантно е обстоятелството дали актът е издаден в условията на оперативна самостоятелност или при обвързана компетентност. Независимо от характера на производството по презаверката на издаденото разрешение за строеж и правната природа на акта, с който то приключва, настоящият случай безспорно попада в нормативно закрепената в чл.58, изречение първо от ЗПКОНПИ хипотеза на формулираното по общ начин „издаването или постановяването на актове“ при изпълнение на правомощията или задълженията си по служба. Необоснован е и извода на първоинстанционния съд, че в самото решение на КПКОНПИ не се сочи от кой вид от изброените в чл.54 от ЗПКОНПИ материални или нематериални облаги е породен частният интерес. Видно от мотивите на процесното решение, КПКОНПИ е преценила, че и за двата случая, за които е установила наличие на конфликт на интереси, при упражнените от Н. правомощия по служба е реализирана нематериална облага, изразяваща се в помощ, подкрепа и предоставяне на права в полза на свързаното с нея лице. С оглед посочените обстоятелства проверяваното съдебно решение, в частта, с която е отменено решение №РС-2874-20-055/28.05.2020г. на КПКОНПИ в частта му, с която на основание чл.74, ал.1 и, ал.2 от ЗПКОНПИ във връзка с чл.171 и чл.81, ал.1 от същия закон е установен конфликт на интереси по отношение на Т.Н., в качеството й на главен архитект на Община Ш. и лице, заемащо публична длъжност, за

това, че на 02.01.2019г. е презаверила разрешение за строеж №28/28.08.2013г. (датата е сгрешена – истинската е 21.08.2013г.) по отношение срока за извършване на строителството, следва да бъде отменено като неправилно, като вместо това бъде постановено друго, с което оспорването срещу процесния акт на КОНПИ в тази му част бъдеотхвърлено.

В останалата част, с която се произнася по решението на КПКОНПИ, първоинстанционният съд правилно е преценил, че решението на Комисията, в частта му, с която е установен конфликт на интереси за това, че на 26.08.2019г. арх. Н. е издала заповед №3/26.08.2019г. на основание чл.154, ал.5 от ЗУТ, с която е допълнила разрешение за строеж №28 от 21.08.2013г. с представените корекции по отношение обема на разрешеното строителство, е правилно и законосъобразно. Този извод и мотивите на съда, които го обуславят, са материално законосъобразни и обосновани, поради което касационната инстанция се солидализира с тях, като на основание чл.221, ал.2, изречение 2 от АПК същите не следва да бъдат дословно възпроизвеждани.

Касаторовите възражения са неоснователни.

Както правилно е посочил и съдът, административният акт е издаден от компетентен орган - КПКОНПИ, в рамките на предоставените правомощия на тази комисия и в законоустановената форма. Не са допуснати нарушения на административнопроизводствените правила, които да са от категорията на съществените. Решението на КПКОНПИ е взето при наличие на изискуемия кворум и мнозинство. Правилно е прието, че на проверяваното лице е дадена пълноценна възможност да участва в процеса, да се запознае с всички събрани доказателства, да вземе аргументирано становище и да защити правата си. Оспореният пред първоинстанционния съд административен акт е мотивиран с фактическите и правни основания за издаването му.

Съдът е съобразил приложимите правни норми на ЗПКОНПИ и ЗПУКИ (отм.) за установяване конфликт на интереси. Аргументирал е извода си, че срокът за произнасяне по чл.74, ал.1 от ЗПКОНПИ (преди по чл.27 от ЗПУКИ), е инструктивен и правата на лицето не са нарушени. Върховният административен съд в своята практика нееднократно е посочвал, че за осъществяване състава на чл.58 от ЗПКОНПИ, респ. този на чл.8 на ЗПУКИ (отм.), е без значение дали лицето, заемащо публична длъжност, действа в условията на оперативна самостоятелност или при условията на обвързана компетентност, като достатъчно и необходимо условие е извършването на действията в частна полза да е във връзка с правомощията на овластеното лице. В този смисъл, но при различни хипотези, а именно по ал.2 на цитираните членове, са постановени решение №2585 от 24.02.2021г. по адм.д. №13462/2020г., VI о., решение №15558 от 25.11.2013г. по адм.д. №8592/2013г., VII о., решение №12522 от 23.11.2015г. по адм.д. №9954/2014г., VII о. на ВАС, и др. Както вече беше посочено, за лицето съществува задължението да се отведе от изпълнението на правомощията си за конкретния случай. Правилен е извода на решаващия съд, досежно ирелевантността на липсата в Община Шабла на лице, притежаващо необходимата техническа правоспособност и отговарящо на изискванията на §1, ал.4 от ДР на ЗУТ, на което органът по назначението да възложи упражняване на правомощията на главния архитект. Включването в структурата на администрацията на длъжност и назначаването/определянето на лице, отговарящо на законоустановените изисквания за заместване при необходимост на главния архитект, е в компетентността на кмета и общинския съвет. Липсата на такъв служител обаче не може да бъде изключващ възможността за извършване на проверка и установяването на наличие на конфликт на интереси факт. Обстоятелството, че в съдебното решение не са изложени подробни самостоятелни мотиви касателно конкретния вид на получената облага не води до неправилност на решението. Съдът изцяло е кредитирал мотивите на органа в тази оспорена част от решението на КПКОНПИ, а както вече беше посочено, Комисията е формирала извод за вида и формата на облага, които е определила като нематериална облага, изразяваща се в помощ, подкрепа и предоставяне на права в полза на свързаното с нея лице.

Неоснователни са и релевираните и в касационната жалба оплаквания за допуснати от административния орган съществени нарушения на административнопроизводствените правила. Обстоятелството, че в акта не е изрично отбелязано извършването на проверката за наличие на кворум, не води до извод за непредприемането на действия по изпълнение на изискването по чл.163, ал.5 от Правилника за устройството и дейността на Комисията за противодействие на корупцията и за отнемане на незаконно придобитото имущество и на нейната администрация (Правилника), а и нормата не поставя условие за нарочното му обективиране в акта. Проверката за наличие на кворум е извършена преди започването на заседанието на КПКОНПИ, проведено на 13.05.2020г., което обстоятелство се установява от страница първа на приложения по делото протокол. Направеният по-горе извод е относим и към изложените твърдения за нарушение на чл.163, ал.6 от Правилника, досежно липсата на изрично посочване в текста на протокола на проведено явно гласуване. Самият Правилник в чл.163, ал.9 урежда, че решенията се считат за взети, след като са подписани от присъстващите членове. Съществени нарушения биха били налице при липсата на изискуемите кворум и/или мнозинство, но в процесния случай такава липса при приемане на обсъжданото решение №РС-2874-20-055/28.05.2020г. на КПКОНПИ не се установява. Това решение е взето от компетентен орган, при наличие на необходимия кворум и мнозинство и съдържа реквизитите, предвидени в чл.72, ал.2 от ЗПКОНПИ.

Проведената видеоконферентна връзка с Н. при състоялото се на 13.05.2020г. заседание на КПКОНПИ е във връзка с обективното наличие на общоизвестни форсмажорни обстоятелства, свързани с пандемията от новия коронавирус. Наличието на смущения във връзката е надлежно отразено в протокола от заседанието, но същите не са довели до ограничаване на правото на защита на лицето. Видно от приложения протокол, Н. подробно е изложила твърденията си и доводите в тяхна подкрепа лично и чрез адв. Б. Спазени са изискванията за форма и протоколиране на изслушването на жалбоподателката, с което ѝ е било осигурено гарантираното от закона право на участие. Възраженията и аргументите на касаторката са изложени и в писмено становище с вх. №ЦУ01/7483 от 13.05.2020г. Н. е уведомена за събраните в хода на производството доказателства, видно от подписана и подадена от нея на 12.05.2020г. писмена декларация, съгласно която са ѝ предоставени всички събрани в административната преписка доказателства, както и за крайния акт в процедурата, с което е гарантирано и правото ѝ на съдебна защита.

Неоснователно е възражението за допуснато нарушение на чл.71, ал.1 от ЗПКОНПИ, относно инициирането на производството. В оспореното решение №РС-2874-20-055 от 28.05.2020г. на КПКОНПИ изрично е посочено, че производството е образувано от Комисията с решение за образуване на производство за конфликт на интереси №КИ-033 от 19.02.2020г. по сигнал по чл.47, ал.2 от ЗПКОНПИ с рег. №ЦУ01/2874/17.02.2020г. - докладна записка от ръководител звено „Връзки с обществеността“ в КПКОНПИ. Цитираната разпоредба регламентира, че за сигнал се приема и публикация в средствата за масово осведомяване, ако същата отговаря на условията по чл.48, ал.1, т.2 - 4. По делото са налични две такива публикации – от Нова телевизия и Асоциацията на парковете в България, които са приложени към входираната на 17.02.2020г. докладна записка на ръководителя на звено „Връзки с обществеността“. С оглед изложеното законоустановените изисквания са спазени.

Инвокираното в касационната жалба на Н. възражение за малозначителност на деянието също е неоснователно. Характерът на деянията, като засягащи обществени интереси, обект на засилена закрила с висока интензивност, е съобразен от законодателя с предвиждането на административна санкция за тези формални нарушения с висок минимален размер. В случая приложение намира специалният ЗПКОНПИ, изключващ приложимостта на разпоредбите на ЗАНН. В този аспект не може да се поставя на разглеждане въпроса за маловажност и малозначителност на деянията с оглед тяхната обществена опасност. Ето защо разпоредбата на чл.28 от ЗАНН не може да намери приложение и да обоснове освобождаване от административнонаказателна отговорност. Но и да не беше така, правилна е преценката на първоинстанционния съд, че констатираните нарушения не могат да се квалифицират като

маловажен случай. Следва да бъде отчетена конкретиката на случая, получила медиен отзвук и силен обществен резонанс, спецификата на възникналите правоотношения, свързани с контрол върху строителство на българското Черноморско крайбрежие, и преценката на законодателя, касателно високата степен на обществена опасност на нарушенията, с оглед значимостта на охраняваните обществени интереси, която намира израз в нормативно закрепените размери на санкциите по глава петнадесета от ЗПКОНПИ. Не са налице особени обстоятелства, които да отличават конкретното деяние от общите случаи на такива нарушения. Посочените аргументи изключват приложението на института на маловажния случай в конкретната хипотеза.

Предвид изложеното, като е приел, че е налице конфликт на интереси по отношение на Т.Н., за това, че в качеството си на главен архитект на Община Ш. на 26.08.2019г. на основание чл.154, ал.5 от ЗУТ е издала заповед №3/26.08.2019г., с която е допълнила разрешение за строеж №28 от 21.08.2013г. с представените корекции по отношение обема на разрешеното строителство в частен интерес на свързано с нея по смисъла на §1, т.15, б. „а“ от ДР на ЗПКОНПИ лице (нейният син), съдът е постановил решението си в тази му част в съответствие с приложимия закон. Във връзка с горепосочените обстоятелства законосъобразни са и наложените от КПКОНПИ на Т.Н., главен архитект на Община Ш., на основание чл.171, ал.1 от ЗПКОНПИ две глоби в общ размер на 10 000 лв. и отнемане в полза на общината на сума в общ размер на 124,12 лв., представляваща нетното дневно възнаграждение за 02.01.2019г. и за 26.08.2019г. При липса на релевираните касационни основания, оспореното решение в посочената част следва да бъде оставено в сила.

За пълнота трябва изрично да се отбележи, че решението на Добричкия административен съд не е оспорено в частта му за разноските, и в тази част то е влязло в сила. Същевременно не е претендирано от КПКОНПИ и присъждане на направените разноски за държавна такса, заплатени по касационното оспорване. В този контекст и предвид изхода на настоящия спор Т.Н. следва да бъде осъдена да заплати на Комисията за противодействие на корупцията и за отнемане на незаконно придобитото имущество съдебни разноски, но само за касационното производство, в размер на 200 лева, представляващи юрисконсултско възнаграждение за осъществената защита от юрисконсулт по делото на ВАС. Този размер е справедлив и обоснован, и е определен по реда на чл.78, ал.8 от Гражданскопроцесуалния кодекс във връзка с чл.37 от Закона за правната помощ и с чл.24 от Наредбата за заплащането на правната помощ, съобразно вида и количеството на извършената дейност от представляващия страната юрисконсулт и предвид високата фактическа и правна сложност на спора и пред настоящата инстанция.

Мотивиран така и на основание чл.221, ал.2 и чл.222, ал.1 от АПК, Върховният административен съд в тричленен състав на шесто отделение,

Р Е Ш И :

ОТМЕНЯ решение №362 от 10.12.2020г., постановено по административно дело №295/2020г. по описа на Административен съд - Добрич, в частта, с която е отменено решение №РС-2874-20-055 от 28.05.2020г. на Комисията за противодействие на корупцията и за отнемане на незаконно придобитото имущество, в частта му, с която на основание чл.74, ал.1 и ал.2 от ЗПКОНПИ във връзка с чл.171 и чл.81, ал.1 от същия закон е установен конфликт на интереси по отношение на Т.Н. в качеството ѝ на главен архитект на Община Ш. и лице, заемащо публична длъжност, за това, че на 02.01.2019г. е презаверила разрешение за строеж № 28/28.08.2013 г. (датата е сгрешена – истинската е 21.08.2013г.) по отношение срока за извършване на строителството, наложена ѝ е глоба в размер на 5 000 лева и е постановено отнемане в полза на Община Ш. на сумата от 62,06 лева, представляваща нетното дневно възнаграждение, получено на 02.01.2019г., като **вместо него**

ПОСТАНОВЯВА:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на Т.Н., [ЕГН], постоянен адрес: [адрес] срещу решение №РС-2874-20-055 от 28.05.2020г. на Комисията за противодействие на корупцията и за отнемане на незаконно придобитото имущество, в частите му, с които: на основание чл.74, ал.1 и ал.2 от ЗПКОНПИ във връзка с чл.171 и чл.81, ал.1 от същия закон е установен конфликт на интереси по отношение на Т.Н., в качеството й на главен архитект на Община Ш. и лице, заемащо висша публична длъжност по смисъла на чл.6, ал.1, т.32 от ЗПКОНПИ, за това, че на 02.01.2019г. е презаверила разрешение за строеж №28 от 21.08.2013г. по отношение на срока за извършване на строителството, в частен интерес на свързано с нея, по смисъла на §1, т.15, б. „а“ от ДР на ЗПКОНПИ, лице – нарушение на чл. 58, изречение първо, предложение четвърто от ЗПКОНПИ; на основание чл.171, ал.1 от ЗПКОНПИ на Т.Н. е наложена глоба в размер на 5 000 лева за осъществен конфликт на интереси по чл.52 от ЗПКОНПИ – нарушение на разпоредбата на чл.58 от ЗПКОНПИ, извършено от нея в качеството й на главен архитект на Община Ш. и лице, заемащо висша публична длъжност по чл.6, ал.1, т.32 от ЗПКОНПИ; постановено е отнемане от Т. Н. в полза на Община Шабла на сумата от 62,06 лева, представляваща нетното дневно възнаграждение за 02.01.2019 г.

ОСТАВЯ В СИЛА решение №362 от 10.12.2020г., постановено по административно дело №295/2020г. по описа на Административен съд - Добрич в частите му, с които: на основание чл.74, ал.1 и ал.2 от ЗПКОНПИ във връзка с чл.171 и чл.81, ал.1 от същия закон е установен конфликт на интереси по смисъла на чл.6, ал.1, т.32 от ЗПКОНПИ по отношение на Т.Н., в качеството й на главен архитект на Община Ш. и лице, заемащо публична длъжност по смисъла на чл.6, ал.1, т.32 от ЗПКОНПИ, за това, че на 26.08.2019г. е издала заповед №3/26.08.2019г., с която е допълнила разрешение за строеж №28 от 21.08.2013г. в частен интерес на свързано с нея, по смисъла на §1, т.15, б. „а“ от ДР на ЗПКОНПИ, лице – нарушение на чл.58, изречение първо, предложение четвърто от ЗПКОНПИ; на основание чл.171, ал.1 от ЗПКОНПИ на Т.Н. е наложена глоба в размер на 5 000 лева за осъществен конфликт на интереси по чл.52 от ЗПКОНПИ – нарушение на разпоредбата на чл. 58 от ЗПКОНПИ, извършено от нея в качеството й на главен архитект на Община Ш. и лице, заемащо висша публична длъжност по чл.6, ал.1, т.32 от ЗПКОНПИ; постановено е отнемане от Т.Н. в полза на Община Ш. на сума в размер на 62,06 лева, представляваща нетното дневно възнаграждение за 26.08.2019г.

ОСЪЖДА Т.Н., [ЕГН], постоянен адрес: [адрес] да заплати в полза на Комисията за противодействие на корупцията и за отнемане на незаконно придобитото имущество, адрес: ***, сумата от 200 (двеста) лева за разноски за юрисконсултско възнаграждение за производството пред касационната инстанция.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване.