

РЕШЕНИЕ

№ 6836

гр. София, 09.11.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 29 състав,
в публично заседание на 09.10.2023 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Полина Величкова

при участието на секретаря Кристина Българиева, като разгледа дело номер **7080** по описа за **2023** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството по делото е образувано по жалба на "ОВЕРГАЗ МРЕЖИ" АД срещу мълчалив отказ на кмета на Столична община, район "О. купел" да извърши административна услуга - да предприеме действия, необходими за подписване на договор за гаранция на настилките по чл. 13 от Наредба за изграждане на елементите на техническата инфраструктура и зелената система и гаранциите при строителството им на територията на Столична община /Наредбата/.

В жалбата се излагат подробни аргументи за незаконосъобразност на обжалвания отказ, като се иска неговата отмяна.

В съдебното заседание оспорващото дружество се представлява от юрк. И., която поддържа жалбата и моли същата да бъде уважена.

Ответникът – кметът на Столична община, район „О. купел“ се представлява от юрк. П., който намира жалбата за недопустима и моли да бъде оставена без разглеждане.

Като взе предвид изложеното в жалбата, становищата на страните и като събраните по делото писмени доказателства, Административен съд – София град, прие за установено от фактическа страна следното:

„Овергаз Мрежи“ АД притежава лицензии с № Л-184-12/ 27. 04. 2009 г. /за осъществяване на дейността снабдяване с природен газ от краен снабдител/ и № Л-184-08/ 17. 12. 2004 г. /за осъществяване на дейността разпределение на природен

газ/ на територията на Столична община и на [община]. В качеството си на лицензиант на тези дейности, съгласно чл. 171, ал. 1, т. 4 от Закона за енергетиката дружеството има задължение да осигурява разширяване, реконструкция и модернизация на газоразпределителната мрежа, съобразено с изискванията за опазване на околната среда и енергийна ефективност и в съответствие с прогнозите за потребление на природен газ, приети от комисията, и извън тях, когато е икономически обосновано.

Съгласно чл. 64, ал. 4 от ЗУТ проектирането и строителството на обектите на техническата инфраструктура се извършват по общия ред, определен в този закон.

В случаите на строителство на техническа инфраструктура, която дружеството строи на територията на Столична община, приложима е и Наредба за изграждане на елементите на техническата инфраструктура и зелената система и гаранциите при строителството им на територията на Столична община /Наредбата/. Съгласно чл. 12 от Наредбата всички лица - операторите, предприятията и експлоатационните дружества и другите юридически и физически лица, сключили договор за поръчка със Столична община по реда на Наредбата, които са получили разрешение за строеж за изглаждане или реконструкция на съществуващи съоръжения на техническата инфраструктура в имоти публична общинска собственост - улици, тротоари, пътища и елементи на зелената система, трайна растителност, паркова мебел, осветление и др., както и в случаите на аварийен ремонт, отстраняват за своя сметка възникналите дефекти и повреди в участъците, в които са извършвали строителство, както и в прилежащите им площи, в които дефектите са пряка и непосредствена последица от строителството, в рамките на 5-годишен гаранционен срок. Съгласно чл. 12, ал. 2 от Наредбата, задълженията по ал. 1 се отнасят и за лицата, извършващи строителни и ремонтни дейности в имоти, частна общинска собственост.

Съгласно чл. 13, ал. 1 от приложимата редакция на Наредбата, изискването за сключен договор за гаранционните срокове по чл. 12, ал. 2 или за осигуряването на банковата гаранция се вписва в разрешението за строеж, като условие за започване на фактическото строителство.

В тази връзка оспорващото дружество е подало заявление в Столична община, район „О. купел“ с вх. № РОК23-ТД26-156-1/ 16. 03. 2023 г. с искане за подписване на договор за гаранция за обект „Газопроводно отклонение за хранване на консуматор в кв. 510, УПИ, п. и. 68134.4333.1262 при бул. „М.,[жк].“

С писмо изх. № РОК23-ТД26-156-4 от 05. 05. 2023 г. административният орган е уведомил дружеството, че трябва да се предостави нов актуален констативен протокол, който да е съставен в рамките на последните 3 месеца, а не от 2021 г., тъй като в района има много новоизградени комуникации от техническата инфраструктура, както и да представи нов актуален договор за гаранции от 01. 03. 2023 г., който е изпратен по имейла на инж. Т. Н. на 27. 03. 2023 г. Уточнено е с посоченото писмо, че до момента в деловодната система на ДО район „О. купел“ няма входящ подписан от страна на дружеството нов договор за гаранция. С писмото дружеството е уведомено още, че преписката ще бъде процедирана след коригиране на документацията.

С писмо изх. № ОМ-Е2001-1423/ 06. 06. 2023 г. мениджър „Изграждане на ГРМ“ при „Овергаз мрежи“ АД е уведомил кмета на Столична община, район „О. купел“, че констативният протокол се съставя от служители на район „О. купел“, поради което същият може да се изиска по служебен път. Отделно от това е поискано да се уточнят

нормативните основания за извършване на корекции в договора за гаранции на представения от Столична община, район „О. купел“ договор, както да се посочи връзката между този договор и договора за гаранции, който се сключва от Столична община. Поради това е отразено, че липсват законови основания за изпълнение на дадените указания и е поискано да се предприемат необходимите мерки за сключване на договор за гаранции.

При така установеното от фактическа страна, съдът намира от правна страна следното:

Жалбата е допустима, като подадена от надлежна страна и в законоустановения срок. Съдът не споделя становището на ответника, че жалбата е недопустима, тъй като липсва годен на оспорване административен акт. В конкретния случай, съгласно практиката на Върховния административен съд, обективирана в Решение № 3460/ 03. 04. 2023 г. по адм. дело № 7772/ 2022 г. по описа на Върховния административен съд, с искането си до административния орган оспорващото дружество претендира извършването на административна услуга по смисъла на чл. 2, ал. 1, т. 2, б. "в" от Закона за администрацията, доколкото заявява предприемането на действия от страна на ответника по подписване на договор съгласно чл. 14, ал. 2 във вр. с чл. 13, ал. 1, чл. 12 и чл. 16 от Наредбата, които действия са административни по своя характер и обуславят законния интерес за дружеството да упражни правата и изпълни задълженията си във връзка с газифициране на определени обекти. Съгласно § 8 ПЗР АПК уредените в кодекса производства за издаване на индивидуални административни актове и тяхното обжалване по административен и съдебен ред се прилагат и при извършването на административни услуги, както и при обжалването на отказите за извършването им, освен ако в специален закон е предвидено друго.

В случая оспореното писмо представлява отказ за извършване на исканата административна услуга и при липса на друга уредба в специалния ЗУТ, то подлежи на обжалване като административен акт по реда на АПК.

Поради това жалбата е допустима.

Разгледана по същество, жалбата е неоснователна, поради следните съображения:

В конкретния случай оспорващото дружество е поискало кметът на Столична община, район „О. купел“ да извърши административна услуга - да приеме действията, необходими за подписване на договор за гаранция на настилките по чл. 13 от Наредба за изграждане на елементите на техническата инфраструктура и зелената система и гаранциите при строителството им на територията на Столична община.

Съгласно чл. 13, ал. 1 от Наредбата, в редакцията, относима към датата на оспорване на мълчаливия отказ, изискването за сключен договор за гаранционните срокове по чл. 12, ал. 2 или за осигуряването на банковата гаранция се вписва в разрешението за строеж, като условие за започване на фактическото строителство. Разпоредбата на чл. 13, ал. 2 предвижда, че преди започване на фактическото строителство, длъжностно лице от съответната администрация съставя констативен протокол за състоянието на пътните и уличните платна и настилки, тротоари, зелени площи, трайна растителност, паркова мебел, осветление и др. в участъка от тях, в който ще се строи.

С писмо изх. № РОК23-ГД26-156-4 от 05. 05. 2023 г. кметът на Столична община, район „О. купел“ е уведомил дружеството, че трябва да се предостави нов актуален констативен протокол, който да е съставен в рамките на последните 3 месеца, а не от

2021, тъй като в района има много новоизградени комуникации от техническата инфраструктура, както и да се представи нов актуален договор за гаранции от 01. 03. 2023 г., който е изпратен по имейла на инж. Т. Н. на 27. 03. 2023 г. Уточнено е с посоченото писмо, че до момента в деловодната система на ДО район „О. купел“ няма входиран подписан от страна на дружеството нов договор за гаранция.

С писмо изх. № ОМ-Е2001-1423/ 06. 06. 2023 г. мениджър „Изграждане на ГРМ“ при „Овергаз мрежи“ АД е уведомил кмета на Столична община, район „О. купел“, че липсват законови основания за изпълнение на дадените указания и е поискано да се предприемат необходимите мерки за сключване на договор за гаранции.

Съгласно разпоредбата на чл. 14, ал. 1 от Наредбата, приложима към датата на оспорения отказ, договорите за гаранционно поддържане и за изпълнение на чл. 74, ал. 1, т. 8 и т. 9 от Закона за устройство на територията по чл. 13, ал. 1 се сключват с кмета на съответния район в случаите, когато разрешението за строеж се издава от длъжностно лице от районната администрация.

Съгласно чл. 13, ал. 1 от Наредбата в редакцията, приложима към датата на оспорване на мълчаливия отказ, разрешение за строеж на елементи на техническата инфраструктура в публична общинска собственост се издава след сключване на договор за гаранционните срокове за отстраняване на възникналите дефекти и повреди в участъците, в които са извършвали строителство, както и в прилежащите им площи, в които дефектите са пряка и непосредствена последица от строителството. Относимата разпоредба на чл. 13, ал. 2 от Наредбата предвижда, че преди издаване на разрешение за строеж, длъжностно лице от съответната администрация съставя констативен протокол за състоянието на пътните и уличните платна и настилки, тротоари, зелени площи, трайна растителност, паркова мебел, осветление и др. в участъка от тях, в който ще се строи. Съгласно ал. 3, в разрешенията за строеж задължително се указва срокът, в който следва да се извършат строителните и възстановителните работи в засегнатия от строителството участък, въз основа на представен от изпълнителя график.

С писмо изх. № РОК23-ТД26-156-4 от 05. 05. 2023 г. административният орган е уведомил дружеството, че трябва да се предостави нов актуален констативен протокол, който да е съставен в рамките на последните 3 месеца, а не от 2021 г., тъй като в района има много новоизградени комуникации от техническата инфраструктура, както и да се представи нов актуален договор за гаранции от 01. 03. 2023 г., който е изпратен по имейла на инж. Т. Н. на 27. 03. 2023 г. Уточнено е с посоченото писмо, че до момента в деловодната система на ДО район „О. купел“ няма входиран подписан от страна на дружеството нов договор за гаранция.

Действително, към датата на депозиране на жалбата срещу мълчаливия отказ никъде в нормативната уредба не е налично изискването при подаване на заявление за сключване на нов договор за гаранции заявителят да представи набор от документи. Т. изискване е въведено впоследствие, с разпоредбата на чл. 14, ал. 7 от Наредбата /нова - Решение № 671 по Протокол № 81 от 27. 07. 2023 г., в сила от 03. 08. 2023 г./, съгласно която заявленията за сключване на договор по чл. 12, ал. 2, документите, които ги придружават, както и редът и условията за сключването им се публикуват на интернет страницата на Столична община.

На интернет страницата на Столична община /www.sofia.bg/ е публикуван образец на заявление за сключване на договор за гаранция, в което като приложения към заявлението са посочени:

1. Проектна документация – ситуация на техническата инфраструктура;
2. Проект по част П., съгласуван със специализираните контролни органи;
3. Б. гаранция рег. № от/ копие от платежен документ за внесена гаранционна сума;
4. Констативен протокол за вида на настилките преди започване на строителството;
5. Други документи

Поради това според настоящия съдебен състав неправилно административният орган е изискал от дружеството да представи констативен протокол, посочен в писмо изх. № РОК23-ТД26-156-4 от 05. 05. 2023 г., тъй като към процесния период е липсвало такова нормативно изискване.

Въпреки това жалбата срещу оспорвания отказ е неоснователна, поради следните аргументи:

От анализа на разпоредбите на чл. 13, ал. 1 и ал. 2 от Наредбата, в приложимата им редакция, се установява, че договор за гаранционните срокове за отстраняване на възникналите дефекти и повреди, както и констативен протокол за състоянието на пътните и уличните платна и настилки, тротоари, зелени площи, трайна растителност, паркова мебел, осветление и др. в участъка от тях, в който ще се строи, се изготвят преди издаването на разрешение за строеж. Логично е констативният протокол да предхожда сключването на договора, тъй като състоянието на настилките преди извършването на фактическото строителство следва да бъде установено в по-ранен етап, за да могат двете страни по договора да имат пълната информация за действителното състояние на настилките, които евентуално впоследствие ще бъдат ремонтирани поради причинени дефекти и повреди, непосредствена последица от строителството.

Нормотворческият пропуск в Наредбата да се посочи, че констативният протокол се изготвя преди гаранционния договор, е отстранен впоследствие, при изменението на Наредбата с Решение № 671 по Протокол № 81 от 27. 07. 2023 г., в сила от 03. 08. 2023 г. и по-конкретно – с приемането на чл. 14, ал. 7 от Наредбата.

Поради това съдът приема, че задължително условие и към датата на постановяване на оспорения отказ за сключване на договор за гаранции на настилките, е било издаването на констативен протокол за състоянието на пътните и уличните платна и настилки, тротоари, зелени площи, трайна растителност, паркова мебел, осветление и др. в участъка от тях, в който ще се строи. Същевременно обаче нито от оспорващото дружество, нито от административния орган се твърди, нито пък се представиха доказателства, че такъв актуален констативен протокол съществува или пък е възложено неговото съставяне. Наличието на актуален констативен протокол е задължителна предпоставка за сключване на гаранционен договор, поради което правилно административният орган е постановил своя отказ.

На следващо място от писмо изх. № РОК23-ТД26-156-4 от 05. 05. 2023 г. се установява, че към датата на издаване на отказа е в сила нов образец на договор за гаранции, който е изпратен от кмета на Столична община, район "О. купел" на оспорващото дружество и който не е подписан от "ОВЕРГАЗ МРЕЖИ" АД. Жалбоподателят не сочи по какъв начин се засягат правата му от приетото изменение.

Горните аргументи мотивират съда да приеме, че жалбата е неоснователна и следва да бъде отхвърлена.

С оглед изхода на спора основателно се явява искането на ответника за

присъждане на направените по делото разноски. Оспорващото дружество следва да бъде осъдено да заплати на ответника направените по делото разноски за юрисконсулт, като при определяне на размера съдът съобрази разпоредбите на чл. 78, ал. 8 от ГПК във вр. с чл. 37 от Закона за правната помощ и чл. 24 от Наредба за заплащането на правната помощ. В тази връзка, като взе предвид фактическата и правна сложност на делото, процесуалната активност на пълномощника - юрисконсулт, обема и качеството на осъществената процесуална дейност, съдът прие, че в полза на ответника следва да се присъдят разноски в размер на 100 /сто/ лева.

Поради изложеното и на основание чл. 172, ал. 2 от АПК Административен съд - София град, 29-ти състав

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на "ОВЕРГАЗ МРЕЖИ" АД срещу мълчалив отказ на кмета на Столична община, район "О. купел" да извърши административна услуга - да предприеме действията, необходими за подписване на договор за гаранция на настилките по чл. 13 от Наредба за изграждане на елементите на техническата инфраструктура и зелената система и гаранциите при строителството им на територията на Столична община /Наредбата/.

ОСЪЖДА "ОВЕРГАЗ МРЕЖИ" АД да заплати на Столична община, район „О. купел“ сумата от 100 /сто/ лева, представляваща юрисконсултско възнаграждение.

Решението може да се обжалва с касационна жалба пред Върховния административен съд в 14-дневен срок от съобщаването му на страните.

СЪДИЯ: